GACETA JUDICIAL

2020

SALA SOCIAL I

TOMO I

7 - 210

GACETA JUDICIAL DE BOLIVIA
Versión Impresa
GESTIÓN 2020

TOMO I
Sala Social I

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA
MSc. Marvin Molina Casanova
PRESIDENTE

FUENTE DE JURISPRUDENCIA
Tribunal Supremo de Justicia

DISEÑO, EDICIÓN, DIAGRAMACIÓN Y PUBLICACIÓN INSTITUCIONAL
Unidad de Gaceta Judicial - Consejo de la Magistratura

DEPÓSITO LEGAL: 3-3-11-20 PO

DATOS INSTITUCIONALES
CONSEJO DE LA MAGISTRATURA
Calle Luis Paz Arce N°290
Teléfono: (591-4) 64-61600
Web: https://magistratura.organojudicial.gob.bo/

UNIDAD DE GACETA JUDICIAL
Calle Aniceto Solares N° 26
Teléfono: (591-4) 64-51593
Sucre – Bolivia

DERECHOS RESERVADOS

Se permite la producción total o parcial de este documento siempre y cuando se solicite autorización y se ponga el nombre del editor como fuente.

Indice de Autos Supremos
Sala Social I

Resolución	Sala	Partes	Proceso	Pág.
7	SOCIAL I	Carlos Oscar Lladó Hurtado y Otro c/ Seguro Integral de Salud SINEC	Reembolso de Gastos Médicos	1
8	SOCIAL I	Alicia Mamani Peralta c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Compensación de Cotizaciones	5
9	SOCIAL I	Willy Vladimir Melgar Lazo c/ Empresa INTERGES S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	10
12	SOCIAL I	José Zeballos Valdez c/ Servicio de Seguridad Vigilancia y Protección Camacho	Pago de Beneficios Sociales	14
14	SOCIAL I	Máximo Ramírez Lines c/ Empresa Constructora ROYAL S.R.L.	Pago de Derechos Laborales	18
15	SOCIAL I	Servicio Nacional de Sistema de Reparto c/ Care Internacional Bolivia	Coactivo Social	23
16	SOCIAL I	Janeth Karen Chávez Ortega c/ Empresa Prendamas S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	29
17	SOCIAL I	Grobert Guzmán Alánez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre	Reincorporación Laboral	34
18	SOCIAL I	Daniel García Ballesteros c/ Empresa Empresa Ecolegno S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	42
19	SOCIAL I	Alan Javier Flores Ramos c/ Empresa GISMart. S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	45
21	SOCIAL I	Julia Ortiz Quispe c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre	Pago de Beneficios Sociales	50
22	SOCIAL I	María Reyna Zarcillo Ballesteros c/ Empresa Radio Móvil “Súper Móvil”	Pago de Beneficios Sociales	55
23	SOCIAL I	Adolfo Nay Rios c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Derechos Laborales	59
24	SOCIAL I	Asociación Accidental ZASICY c/ Gobierno Autónomo Municipal de Villa Montes	Contencioso	64
26	SOCIAL I	Juan Rodrigo Pacheco Ortuste c/ Empresa Ingeniería de Construcciones Fuentes Ltda.	Pago de Beneficios Sociales	67
27	SOCIAL I	Salomón Omar Balderrama Zuñiga c/ Cooperativa de Transporte Libertad Ltda.	Pago de Beneficios	71
29	SOCIAL I	Cecilia Moreno Flores c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Renta de Viudedad	77
30	SOCIAL I	Armando Álvarez Lemaitre c/ Constructora Illimani S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	82
31	SOCIAL I	Lucia Yaneth Álvarez Vásquez c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Reclamación	87
33	SOCIAL I	Norma Moreno Añez c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Renta de Vejez	92
34	SOCIAL I	Yerko Terán Rivera c/ Empresa SEGURIBOL	Pago de Beneficios Sociales	96
35	SOCIAL I	Gabriela Inés Padilla Montiel c/ Empresa Nova Moda S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	101
36	SOCIAL I	Yuri Guillén Henry c/ Organización de Aviación Civil Internacional	Pago de Beneficios Sociales	108
38	SOCIAL I	Pastora Cahuana Loza vda. de Conde c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Suspensión Renta de Viudedad	112
39	SOCIAL I	Ramiro Urquieta Huarita c/ Instituto Politécnico Tomás Katari I.P.T.K	Pago de Beneficios Sociales	117
40	SOCIAL I	Miguel Antonio Cordero Villarroel c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho	Pago de Beneficios Sociales	120
41	SOCIAL I	Pedro Luis Becerra Suárez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad	Contencioso	125
42	SOCIAL I	Marcelo Franklin Emilio Mercado Oyanguren c/ Empresa Pil Andina S.A.	Pago de Beneficios Sociales	129
44	SOCIAL I	Paola Gabriela Sandoval c/ Corporación Minera de Bolivia	Pago de Beneficios Sociales	135
45	SOCIAL I	Chipani de Vargas c/ Manufactura Boliviana MANACO S.A.	Pago de Beneficios Sociales	139
46	SOCIAL I	Mario Martínez Vera c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Reclamación Calculo de Compensación de Cotizaciones	144
49	SOCIAL I	Mario Víctor Andrade Salmón c/ Empresa Construcciones y Arquitectura CONSARQ S.A.	Pago de Beneficios Sociales	147
50	SOCIAL I	Tatiana Villazón Díaz c/ Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija	Pago de Subsidio	153
51	SOCIAL I	David Mena Saucedo c/ Iglesia Misión Mundial EMAUS	Pago de Beneficios Sociales	156
53	SOCIAL I	Rita Verónica Paz Suárez c/ YPFB CHACO S.A.	Reincorporación	161
54	SOCIAL I	Teodora Alvis Ortiz vda. de Siles c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Renta de Viudedad	168
55	SOCIAL I	Luis Fernando Mealla Tezano Pinto c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre y Otros	Reincorporación	172
56	SOCIAL I	Empresa AURIBOL S.R.L.c/ Gerencia Regional La Paz de la Aduana Nacional de Bolivia	Contencioso Tributario	176
58	SOCIAL I	Shirley Paola Salinas Gonzales c/ Sociedad Industrial Cerámica Santa Cruz Ltda.	Pago de Beneficios Sociales	184
71	SOCIAL I	Nelson Franco Soliz y Otros c/ Aurelio Marcelo Franco Parada	Pago de Beneficios Sociales	187
72	SOCIAL I	Efraín Iván Huáscar Galarza Gámez c/ Corporación del Seguro Social Militar	Reincorporación	194
73	SOCIAL I	Freddy Santos Aruni Machicado c/ Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	197

74	SOCIAL I	E 'STAFF.COM S.R.L. c/ Gobierno Autónomo Municipal de Ancoraimes	Contencioso	201
75	SOCIAL I	Fernando Aguilar Guarachi c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Compensación de Cotizaciones	205
77	SOCIAL I	Camilo Anwar Jadue Aguirrey c/ Empresa de Telecomunicaciones Nuevatel PCS de Bolivia	Pago de Beneficios Sociales	210
78	SOCIAL I	Lucinda Duchén Márquez vda. de Urriolagoitia c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Renta de Viudedad	216
80	SOCIAL I	Hernán Gutiérrez Bravo c/ Caja Nacional de Caminos Regional Tarija	Pago de Beneficios Sociales	220
81	SOCIAL I	Maribel Álvarez Crespo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios	223
82	SOCIAL I	Claribel Bravo Gozalves c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Derechos Laborales	226
83	SOCIAL I	Cornelio Alfaro Isnado c/ Empresa Constructora ESCING S.C.	Pago de Beneficios Sociales	230
85	SOCIAL I	Bella Tejada Rocha vda. Inchauste c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Renta de Viudedad	233
86	SOCIAL I	Thomas Michael Keirnan Gutiérrez c/ Empresa Gallardo Investments S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	237
87	SOCIAL I	Limbert Picha Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre	Reincorporación y Otro	242
89	SOCIAL I	Roberto Carlos Torrico Vela c/ Empresa Industrias Plásticas "MARABEL"	Pago de Beneficios Sociales	247
90	SOCIAL I	Luis Eduardo Santelices Vizcarra c/ Empresa Ingenio Minero Amanecer Ltda.	Pago de Beneficios Sociales	253
91	SOCIAL I	Yinelda Zarela Ballivian Medinaceli vda. de Barbosa c/ ASSANA	Pago de Beneficios Sociales	259
92	SOCIAL I	Juan Carlos Rea Vaca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	262
93	SOCIAL I	Alfredo Bello Romaña c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	267
94	SOCIAL I	Empresa Constructora Unipersonal "Amarildo" c/ Gobierno Autónomo Municipal de Salinas de Garci Mendoza	Contencioso	271
95	SOCIAL I	Zaida Arciénega Bernal c/ Compañía Eléctrica Sucre S.A. (CESSA)	Pago de Beneficios Sociales	276
96	SOCIAL I	Alicia Limachi de Ticona c/ Jhenny Blanca Alarcón Montes	Pago de Beneficios Sociales	282
97	SOCIAL I	Mario Francisco Terán de la Vega y otro c/ Caja Petrolera de Salud Regional Tarija	Contencioso	285
98	SOCIAL I	Alicia Choque Alave c/ Adela Canaviri Callizaya y Otro	Pago de Beneficios	288
99	SOCIAL I	Jacqueline Verónica Hesse de los Ríos de Coro c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho	Pago de Beneficios Sociales	291
100	SOCIAL I	Alex Jorge Sánchez Iraizos c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando	Pago de Subsidio de Frontera	295
101	SOCIAL I	Richard Neil Marca Nina c/ Felicia Maldonado de Mamani	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	299
102	SOCIAL I	Nélida Tatiana Almanza Vera y Otros c/ Línea Sindical "Expreso Mopar"	Reintegro de Beneficios Sociales y Otros	303
103	SOCIAL I	Benigno Serrudo Fernández c/ Universidad Autónoma Gabriel René Moreno	Reincorporación	307
106	SOCIAL I	Napoleón Suárez Galloso c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Compensación de Cotizaciones	312
107	SOCIAL I	Zulema Lezano Gareca c/ Plan Internacional Inc. Bolivia	Pago de Beneficios Sociales	318
108	SOCIAL I	Luis Germán Lodermann Thompson c/ Aerolíneas Sudamericanas S.A.	Pago de Beneficios Sociales	324
109	SOCIAL I	Hernán Gutiérrez Bravo c/ Hospital Regional "San Juan de Dios" y Otro	Pago de Beneficios Sociales	328
110	SOCIAL I	Hernán Gutiérrez Bravo c/ Hospital Regional "San Juan de Dios" y Otro	Reincorporación	334
111	SOCIAL I	José Adrián Rivero Fernández c/ Empresa Unipersonal Aserradero "San Pedro"	Pago de Beneficios Sociales	337
112	SOCIAL I	Mirtha Sandra Claros Zurita c/ Sylvia Margarita Alcira de Ugarte Lazcano	Pago de Beneficios Sociales	343
113	SOCIAL I	Omar Morales Montaño c/ Epifanio Torrico Orellana	Pago de Beneficios Sociales	346
114	SOCIAL I	Dennis Abner Miranda Conde c/ Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz	Pago de Beneficios Sociales	350
116	SOCIAL I	Registros Jurídicos S.R.L. c/ Gerencia Distrital Quillacollo del Servicio de Impuestos Nacionales	Contencioso Tributario	355
118	SOCIAL I	Guillermo Alfredo Fernández Pommier c/ Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional	Contencioso Tributario	358
122	SOCIAL I	Pedro Villegas Arteaga c/ Empresa CONSTRUMAX Bolivia S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	364
123	SOCIAL I	Silvia Carmen Moya Pardo c/ Universidad Privada del Valle S.A.	Pago de Beneficios Sociales	368
125	SOCIAL I	Elizangela Bueno do Nascimento c/ Empresa CERVA S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	371
126	SOCIAL I	Joaquín Miguel Maguiña Contreras c/ Empresa Unipersonal "Zuñiga Zeballos Consultora y Constructora".	Pago de Beneficios Sociales	376
127	SOCIAL I	Adela Moncada Serrano c/ Empresa Unipersonal Soliplast INC. Cba.	Pago de Beneficios Sociales	381
128	SOCIAL I	Mario Cossío Alanez y Otros c/ Empresa Metalúrgica Vinto	Pago de Beneficios Sociales	385
129	SOCIAL I	Faviana Lourdes Gross Iturri c/ Compañía Maderera del Sur COMAS S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	390

130	SOCIAL I	Vianney Alejandro Ayra Carmona c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre	Pago de Beneficios Sociales	394
131	SOCIAL I	Yaqueline Alavi Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	399
133	SOCIAL I	Linda Amparo Alpire Jiménez c/ Centro de Estética Giovanna	Pago de Beneficios Sociales	404
134	SOCIAL I	Edith Cuevas Cartagena c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios	407
135	SOCIAL I	Edwin Ivanoff Herrera Arteaga c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando	Pago de Subsidio de Frontera	411
136	SOCIAL I	Rolando Inda Salinas c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando	Pago de Derechos Laborales	415
137	SOCIAL I	Álvaro Esteban Quiroz Ferreira c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	420
138	SOCIAL I	Juan Carlos Gutiérrez García c/ Clin-Accesorios para Baños S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	424
139	SOCIAL I	Santos Guzmán Ramos Choque c/ Imprenta COMPAZ	Pago de Beneficios Sociales	428
140	SOCIAL I	Juan Mauricio Oña Barrientos c/ Empresa de Limpieza “Totos Clim”	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	430
141	SOCIAL I	Francisco Mamani Condori c/ Nazario Poma Mamani	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	434
142	SOCIAL I	Valeria Soledad Mendieta Zacca c/ Empresa “Nova Moda” S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	438
143	SOCIAL I	Vicente Vela Lizarazu c/ Unidad de Negocios Especias y Condimentos UNEC S.A.	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	446
144	SOCIAL I	José Oscar Rojas Villarroel c/ Universidad Mayor de San Simón	Reintegro de Beneficios Sociales	450
145	SOCIAL I	Juan Marcelo Hoyos c/ Servicio Departamental de Caminos de Tarija	Pago de Beneficios Sociales	455
146	SOCIAL I	Empresa de Luz y Fuerza Eléctrica Cochabamba S.A. c/ Gobierno Autónomo Municipal de San Benito	Contencioso	461
147	SOCIAL I	José Johny Uriona Herrera c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba	Contencioso	467
148	SOCIAL I	Alfonso Eduardo Fernández Ríos c/ Sociedad Comercial e Industrial HANSA Ltda.	Reintegro de Beneficios	472
152	SOCIAL I	Jannett Gonzales Linares y Otros c/ Gobierno Autónomo Municipal de El Alto	Pago de Beneficios Sociales	475
154	SOCIAL I	José Luis Faustino de Gumucio Francioni c/ Empresa Bitumina Industrial Boliviana S.A.	Pago de Beneficios Sociales	481
156	SOCIAL I	Jorge Rivera Roca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra	Pago de Beneficios Sociales	488
157	SOCIAL I	Liliana Copa Quispe c/ Gobierno Autónomo Departamental de Tarija	Derechos Laborales	491
158	SOCIAL I	Matías Alejandro Rosani c/ Empresa Calvo & Arauz - Sociedad de Responsabilidad Limitada S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	494
159	SOCIAL I	Juan Marcelo Yañez Baltazar c/ Empresa Synergy Solutions Bolivia S.R.L.	Pago de Beneficios Laborales	499
160	SOCIAL I	Empresa Comercial CROWN Ltda. c/ Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo	Contencioso	504
161	SOCIAL I	Gabriela Lorena Morales Calvimontes c/ Academia de Danza GILDANCE	Social	509
162	SOCIAL I	Ruth Norka Orozco Flores c/ Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas y Otro	Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales	513
163	SOCIAL I	Industrias del Cuero Bonanza XXI LTDA c/ Gerencia Graco La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales	Contencioso Tributario	517
164	SOCIAL I	Francisca Javiera Rodríguez Fierro c/ Empresa A.L.G. S.A.	Pago de Beneficios Sociales	525
166	SOCIAL I	Gerardo Ávila Enríquez y Otros c/ Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda	Reliquidación de Beneficios Sociales	529
168	SOCIAL I	Alexandra Salazar Mertenz c/ Empresa El Portal Centro de Convenciones y Eventos S.R.L	Pago de Beneficios Sociales	536
169	SOCIAL I	María Pompeya Noya Deuer c/ Universidad Mayor, Real y Pontificia San Francisco Xavier de Chuquisaca	Reincorporación	540
170	SOCIAL I	Florencia Chungar Laguna c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos-YPFB	Reincorporación	546
172	SOCIAL I	Alberto Ticona Quispe c/ Gobierno Departamental de Pando	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	551
173	SOCIAL I	Isabel Villar Castro c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	554
176	SOCIAL I	Gabriel Gualuo Terrazas c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando	Pago de Subsidio de Frontera	558
177	SOCIAL I	Silvia Juana Gámez Molina vda. de Meló c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Reclamación	562
178	SOCIAL I	Nieve Luz Mariño Ventura c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando	Pago de Subsidio de Frontera	566
179	SOCIAL I	Aída Luz Tuchani Lurici c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando	Pago de Subsidio de Frontera y Otros	570
180	SOCIAL I	José Bernardo Condori Lazo de la Vega c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando	Pago de Subsidio de Frontera	575
181	SOCIAL I	Natividad Coaquira Pacci c/ Gerencia Distrital Oruro Servicio de Impuestos Nacionales	Contencioso Tributario	579
182	SOCIAL I	Edgar Nina Guarachi c/ Representaciones LAVAYEN	Contencioso Tributario	583

183	SOCIAL I	Servicio Nacional del Sistema de Reparto c/ Colegio La Salle	Coactivo Social	587
184	SOCIAL I	Ramón Eleodan Arcani Flores c/ Caja Petrolera de Salud	Reincorporación	591
185	SOCIAL I	Gastón Gregorio Carvajal Chismic c/ Fábrica Boliviana de Envases FABES S.A.	Pago de Beneficios Sociales	596
186	SOCIAL I	Gabriela Zambrana Clavijo c/ Empresa Imagen & Medios de Servicios Profesionales y Publicidad	Pago de Beneficios Sociales	604
187	SOCIAL I	René Alanes Sotelo c/ Empresa Centro del Arte	Pago de Beneficios Sociales	608
188	SOCIAL I	Alejandra Paola Carazas Tarifa c/ Empresa Consultora Camino a la Excelencia COCAE S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	614
189	SOCIAL I	Santiago Jorge Tinta Rodríguez c/ Empresa FIBRACON S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	620
190	SOCIAL I	Nora Bravo c/ Francisca Gladys Muñoz de Paniagua	Pago de Beneficios Sociales	624
191	SOCIAL I	Bernardo Antonio Wieler Velarde c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Compensación de Cotizaciones	628
192	SOCIAL I	Carlos Alberto Colomo Vargas c/ Empresa YPFB Pretroandina SAM	Reincorporación	633
193	SOCIAL I	Luis Gómez Zurita c/ Taller de Recalificación THIAGO	Pago de Beneficios Sociales	640
194	SOCIAL I	Iván Grover Colque Vizarro c/ Empresa Minera Huanuni	Reincorporación	643
195	SOCIAL I	Jammel Soria Oliveira c/ Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad	Pago de Subsidio de Frontera	646
197	SOCIAL I	Sonia Solá Ramírez c/ Empresa Constructora Troncoso Olivera	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	650
198	SOCIAL I	Juan José Campos Saavedra c/ Lucio Walter Sánchez Leytón	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	654
200	SOCIAL I	Irma López Montaño c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales	Contencioso Tributario	660
201	SOCIAL I	Noemí Zabala Menacho c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	663
202	SOCIAL I	Luis Fernando Vaca Moreno c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	667
203	SOCIAL I	Sergio Mauricio Avilés Sarmiento y otro c/ Corporación de Aquino Bolivia S.A.	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	671
204	SOCIAL I	Leonardo Hernán Castro Rioja c/ Compañía Administradora de Empresas de Bolivia	Reactualización de Beneficios Sociales	677
206	SOCIAL I	Félix Raúl Fuentes Arce c/ Constructora REEDCO S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	680
207	SOCIAL I	Guillermo Aliaga c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Reclamación	683
208	SOCIAL I	Elmiro Lima Roca c/ Instituto Nacional de Reforma Agraria INRA-PANDO	Pago de Beneficios Sociales	686
209	SOCIAL I	María Emma Susana Blanco Román c/ Lloyd Aéreo Boliviano S.A.	Pago de Beneficios Sociales	691
210	SOCIAL I	Exgar Yhimi Saenz Arce c/ Empresa Constructora Salinas Iriarte	Pago por Derechos Laborales	695

Indice de Abreviaciones

Normas y Organismos Internacionales

C.A.D.H.	Convención Americana sobre Derechos Humanos
C.I.D.H.	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
C.I.J.	Corte Interamericana de Justicia
Corte I.D.H.	Corte Interamericana de Derechos Humanos
C.P.I.	Corte Penal Internacional
DD.HH.	Derechos Humanos
D.E.S.C.	Derechos Económicos, Sociales y Culturales
D.I.D.H.	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
D.U.D.H.	Declaración Universal de Derechos Humanos
O.I.T.	Organización Internacional del Trabajo
O.E.A.	Organización de los Estados Americanos
O.M.P.I.	Organización Mundial de Propiedad Intelectual
O.M.S.	Organización Mundial de la Salud
O.N.G.	Organización no Gubernamental
O.N.U.	Organización de las Naciones Unidas
P.I.D.C.P.	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Códigos

C.P.E.	Constitución Política del Estado
Cód. Civ.	Código Civil
Cód. Com.	Código de Comercio
Cód. Fam.	Cód. Fam.
Cód. Min.	Código de Minería
Cód. Nal. Tráns.	Código Nacional de Tránsito
Cód. N.N.A.	Código del Niño, Niña y Adolescente
Cód. Pen.	Código Penal
Cód. Pdto. Civ.	Código de Procedimiento Civil
Cód. Pdto. Pen.	Código de Procedimiento Penal
Cód. Proc. Civ.	Código Procesal Civil
Cód. Proc. Trab.	Código Procesal del Trabajo
Cód. S.S.	Código de Seguridad Social
Cód. Trib.	Código Tributario

Leyes

E.F.P.	Estatuto del Funcionario Público
Ley	Ley
Ley Abog.	Ley de la Abogacía
Ley Abrev. Proc. Civ. Asist. Fam.	Ley de la Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar
L.A.P.A.C.O.P.	Ley de Abolición de Prisión y de Prisión y de Apremio Corporal por Obligaciones
L.F.J.	Ley de Fianza Juratoria
L.G.A.	Ley General de Aduanas
L.G.B.	Ley General de Bancos
L.G.T.	Ley General del Trabajo
L.M.P.	Ley del Ministerio Público

L.O.J.	Ley de Organización Judicial
L.Ó.J.	Ley del Órgano Judicial
L.O.M.P.	Ley Orgánica del Ministerio Público
Ley Pdto. C.F.	Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal
L.R.C.S.C.	Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (L.N°1008)
L.S.C.F.	Ley del Sistema de Control Fiscal
L.T.C.	Ley del Tribunal Constitucional
Ley N° 348	Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia
Ley N° 243	Ley contra el Acoso y Violencia Política contra las Mujeres

Resoluciones

A.C.	Auto Constitucional
AA.C.C.	Autos Constitucionales
A.C.C.	Auto Constitucional Complementario
AA.SS.	Autos Supremos
A.S.	Auto Supremo
Auto de Vista	Auto de Vista
AA.VV.	Autos de Vista
R.A.	Resolución Administrativa
R.D.	Resolución Determinativa
R.M.	Resolución Ministerial
R.S.	Resolución Suprema
S.C.	Sentencia Constitucional
SS.CC.	Sentencias Constitucionales
S.C.P.	Sentencia Constitucional Plurinacional
SS.CC. Plurinacionales	Sentencias Constitucionales Plurinacionales

Decretos

Decreto Ley	Decreto Ley
D.R.	Decreto Reglamentario
D.R.L.G.T.	Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo
D.S.	Decreto Supremo
D.S.R.	Decreto Supremo Reglamentario

Reglamentos

R. Cód. Nal. Tráns.	Reglamento del Código Nacional de Tránsito
R. Cód. N.N.A.	Reglamento del Código Niño, Niña, Adolescente
R. Cód. S.S.	Reglamento del Código de Seguridad Social
R.L.G.T.	Reglamento del la Ley General del Trabajo

Instituciones Nacionales

A.F.P.	Administradora de Fondos de Pensiones
A.R.I.I.	Administradora Regional de Impuestos Internos
C.N.S.	Caja Nacional de Salud
C.O.N.A.L.T.I.D.	Consejo Nacional contra el Uso Indebido y Tráfico Ilícito de Drogas
C.M.	Consejo de la Magistratura
DD.RR.	Derechos Reales
D.I.P.R.O.V.E.	Dirección de Prevención de Robo de Vehículos
F.E.L.C.N.	Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico

F.E.L.C.C.	Fuerza Especial de Lucha contra el Crimen
F.E.L.C.V.	Fuerza Especial de Lucha contra la Violencia
F.N.D.R.	Fondo Nacional de Desarrollo Regional
G.J.	Gaceta Judicial
G.R.AC.O.	Grandes Contribuyentes
I.D.I.F.	Instituto de Investigaciones Forenses
I.N.R.A.	Instituto Nacional de Reforma Agraria
P.G.E.	Procuraduría General del Estado
S.E.G.I.P.	Servicio General de Identificación Personal
S.E.R.E.C.I.	Servicio de Registro Cívico
S.I.N.	Servicio de Impuestos Nacionales
R.E.J.A.P.	Registro Judicial de Antecedentes Penales

Abreviaciones Gerenales

Art. (s)	Art.culo (s)
atrib.	atribución
Av.	avenida
Bs.	bolivianos
$us.	dólares norteamericanos
cap.	capítulo
fs.	fs.
g. (s)	gramo (s)
ha. (s)	hectárea (s)
hrs.	horas
inc. (s)	inciso (s)
k.	kilo
km.	kilómetro (s)
l.	litro (s)
Lib.	libro
Ltda.	Limitada
m.	metro (s)
m2.	metros cuadrados
M.A.E.	Máxima Autoridad Ejecutiva
N°	número
Nos.	números
num.	numeral
pág. (s)	página (s)
parág. (s)	parágrafo (s)
Ptda.	Partida (s)
RR.HH.	Recursos Humanos
ss.	siguientes
Tm.	Tonelada (s) métrica (s)
vta.	vuelta
vda.	viuda

Sistemas

S.I.C.O.E.S.	Sistema de Información de Contrataciones Estatales
S.I.R.E.S.	Sistema Integrado de Registro Judicial

Grados Militares y Policiales

Cap.	Capitán
Cnl.	Coronel
Gral.	General
Gral. Div.	General de División
My.	Mayor
Pol.	Policía
P.T.J.	Policía Técnica Judicial
Sgto.	Sargento
Sbtte.	Subteniente
Tcnl.	Teniente Coronel

7

Carlos Oscar Lladó Hurtado y Otro c/ Seguro Integral de Salud SINEC
Reembolso de Gastos Médicos
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 305 a 310 y de fs. 334 a 335 vta., interpuestos por Carlos Oscar Lladó Hurtado derechohabiente de Mario Lladó Suárez; y, María Cristina Méndez Herbas, Gerente General a.i. del Seguro Integral de Salud - SINEC, contra el Auto de Vista N° 66 de 23 de abril de 2019 de fs. 301 a 302, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro la reclamación de costos por atención en clínicas particulares; interpuesto por Carlos Oscar Lladó Hurtado, contra el SINEC; las contestaciones de fs. 339 y de fs. 374 a 375; el Auto N° 60/19 de 27 de junio de 2019 de fs. 376 y vta., que concedió el recurso; el Auto de 1ro de agosto de 2019 de fs. 385 y vta., que admitió los recursos de casación interpuestos; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Resoluciones emitidas por el SINEC.

Planteada la solicitud de pago de costos por atención en clínicas particulares, presentada por Carlos Oscar Lladó Hurtado derechohabiente de Mario Lladó Suárez de fs. 69, la Comisión Nacional de Prestaciones del SINEC, emitió la Resolución Nacional Nº 11/2018 de 3 de septiembre de fs. 103 a 110, que RECONOCIÓ los costos por servicios médicos en la atención de emergencia realizada el 15 de julio de 2018 en el centro médico particular PROSALUD a costos institucionales; y RECHAZÓ la solicitud de pago por servicios médicos prestados por la clínica particular INCOR S.R.L., por haberse internado al asegurado en dicha clínica particular, sin autorización previa de la Comisión Nacional de Prestaciones del SINEC.

Contra la referida resolución, Carlos Oscar Lladó Hurtado interpuso recurso de reclamación de fs. 229 a 236, que fue resuelto por el Directorio del SINEC mediante la Resolución de Directorio del Seguro Integral de Salud SINEC N° 09/18 de 14 de septiembre de 2018 de fs. 238 a 250, que CONFIRMÓ los costos por servicios médicos en la atención de emergencia realizada el 15 de julio de 2018 en el centro médico particular PROSALUD a costos institucionales; y REVOCÓ el rechazo de la solicitud de pago por servicios médicos prestados por la clínica particular INCOR S.R.L., disponiendo su pago desde el 15 de julio al 24 de agosto de 2018, a costos institucionales.

Auto de Vista.

Contra la referida resolución, Carlos Oscar Lladó Hurtado interpuso recurso de apelación de fs. 257 a 263 vta., emitiendo la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, el A.V. N° 66 de 23 de abril de 2019 de fs. 301 a 302, que REVOCÓ PARCIALMENTE la resolución apelada, disponiendo que el SINEC pague la totalidad de los gastos desde el 15 de julio al 24 de agosto de 2018, sin limitación, a costos institucionales.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del referido Auto de Vista, tanto Carlos Oscar Llado Hurtado como el SINEC, presentaron los recursos de casación de fs. 305 a 310 y de fs. 334 a 335 respectivamente, argumentando lo siguiente:

Carlos Oscar Lladó Hurtado:

Exponiendo los antecedentes acaecidos, citó disposiciones de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), del Código de Seguridad Social (Cód. S.S.), del Decreto Ley (D.L.) N° 13214 elevado a rango de Ley a través de la Ley N° 6/2010, del D.S. N°5315 de 30 de septiembre de 1959 Reglamento del Código de Seguridad Social (R-Cód. S.S.) y doctrina referida al derecho de la seguridad social, para señalar que al haberse determinado que los familiares del asegurado deben cubrir los gastos incurridos después del 24 de agosto de 2018, la resolución impugnada “violó” los arts. 45 de la C.P.E., 1 del Cód. S.S. y 13 del D.L. N° 13214; toda vez que: “…el paciente estaba a cargo exclusivo del Ente Gestor de Salud, que a la vez es quien decidió su traslado y consecuentemente debió tratar directamente el alta médica con la Clínica INCOR donde estaba internado mi señor padre; esto en razón que en los casos donde el asegurado o beneficiario es internado por la aparición súbita de una enfermedad o accidente como fue el caso que nos ocupa, la única obligación de los familiares o terceras personas es dar aviso al Ente Gestor de Salud dentro de tercero día, condición que hemos cumplido fielmente…”.

Solicitó se considere la jurisprudencia constitucional contenida en las SS.CC. Nos. 26/2003-R de 8 de enero y N° 815/2015-S3 de 10 de agosto, referidas al derecho a la salud como derecho fundamental y el plazo para solicitar reembolsos por atención médica externa a los entes gestores y los presupuestos en los que proceden; asimismo, la jurisprudencia ordinaria contenida en el A.S. N° 14/2014 de 28 de febrero, emitida por la Sala Social y Administrativa Liquidadora Segunda del Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), referida a que la autorización previa del ente gestor, no puede sobreponerse cuando corre peligro la vida del asegurado.

Petitorio.

Solicitó se case el A.V. N° 66 y deliberando en el fondo, se disponga que el SINEC pague en su totalidad el costo de la internación de Mario Lladó Suárez en la clínica particular INCOR S.R.L., que asciende a la suma de Bs. 773.274,01.- liberando a sus familiares de responsabilidades económicas con dicha clínica.

Recurso de casación de SINEC:

Señaló que la resolución recurrida al haber dispuesto que el SINEC pague la totalidad del costo generado sin limitación a costos institucionales, interpretó erróneamente y aplicó indebidamente el art. 42 del R. Cód. S.S., toda vez que las Salas Contenciosas y Contenciosas Administrativas, Sociales y Administrativas Primera y Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, establecieron en los AA.SS. Nos. 604/2015 de 8 de septiembre, 205/2016 de 11 de julio y 36/2017 de 20 de febrero respectivamente, que los reembolsos se deben realizar en base al arancel de la Caja Nacional de Salud.

Petitorio.

Solicitó se case el A.V. N° 66, sin señalar como debería deliberase en el fondo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Sobre el reembolso de costos por atención en clínicas particulares.

El R. Cód. S.S. en sus arts. 42 y 43, reglamenta:

"Artículo 42°. - El asegurado y sus beneficiarios podrán ser internados en clínicas particulares previa autorización expresa de la Comisión de Prestaciones y siempre que el caso sea de comprobada necesidad. Para el efecto la Caja elaborará un Reglamento Interno y reconocerá solamente el costo que dicha atención hubiera tenido en sus propios centros sanitarios, de conformidad a las tarifas que establecerá para estos casos, corriendo por cuenta del paciente la diferencia que hubiere.

Artículo 43°. - Si la Caja no dispusiera en sus propios centros sanitarios de la atención especializada que requiera un trabajador asegurado la Comisión de Prestaciones podrá autorizar, previa y expresamente el tratamiento del enfermo en servicios sanitarios particulares nacionales, corriendo por cuenta de la Caja el costo total de la atención. Los beneficiarios solo podrán ser autorizados para su atención en centros ajenos a la Caja en la forma establecida por el artículo 42°."

Sobre el principio de verdad material:

El art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, el cual desarrollado por el art. 30-11 de la L.Ó.J., establece que el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

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

Resolución del caso concreto:

Recurso de casación en el fondo de Carlos Oscar Lladó Hurtado:

El recurrente aseveró que el A.V. N° 66 "violó" los arts. 45 de la C.P.E., 1 del Cód. S.S. y 13 del D.L. N° 13214, porque era responsabilidad del SINEC tratar el alta médica con la clínica particular INCOS S.R.L., no así de los familiares de Mario Lladó Suárez.

Al respecto, si bien el recurso de casación en el fondo afirmó que la resolución recurrida violó (referido a la no aplicación de preceptos legales) los arts. 45 de la C.P.E., 1 del Cod. S.S. y 13 del D.L. N° 13214, no señaló de qué forma o cómo es que la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, hubiere omitido aplicar los

preceptos citados; por lo que corresponde recordar que la fundamentación del recurso de casación, no se limita a señalar que se violó la normativa aplicable al caso y realizar citas extensas de preceptos constitucionales, legales y reglamentarios; jurisprudencia constitucional y ordinaria; y doctrina; sin establecer el nexo de causalidad entre la normativa y jurisprudencia supuestamente omitida, con los hechos del caso específico.

Los preceptos constitucionales, legales y reglamentarios; la jurisprudencia constitucional y ordinaria; y la doctrina, citados como fundamento del recurso de casación, establecen los principios ético-morales de la sociedad boliviana y el derecho a la seguridad social regida por sus principios; aspectos que, fueron tomados en cuenta en la fundamentación y motivación del Auto de Vista recurrido; toda vez que, determinó que el SINEC debe cancelar la totalidad del costo generado por la internación y atención médica de Mario Lladó Suárez sin limitación a costos institucionales, resguardando así, los derechos del asegurado y reestableciendo el cumplimiento de las obligaciones del ente gestor con relación al asegurado, los que se encuentran inmersos en los arts. 45 de la C.P.E., 1 del Cód. S.S. y 13 del D.L. N° 13214 respectivamente; por lo que no se evidencia que la resolución recurrida hubiese violado los referidos preceptos.

Por el contrario, es notorio que el recurrente fundamenta la violación de la normativa, aseverando que es de exclusiva responsabilidad del SINEC, tratar el alta médica directamente con la clínica privada INCOR S.R.L., no así de los familiares del asegurado, por lo que el ente gestor: "…es el responsable de la totalidad el costo generado por la internación del asegurado Mario Llado Suárez en la Clínica INCOR S.R.L.; desde la fecha de su internación hasta el día de su traslado a su propio Centro Hospitalario; sin limitación al tiempo ni costos institucionales…"; en ese contexto, es evidente que el motivo de casación no versa sobre la violación de la normativa aplicable al caso, siendo más bien el motivo, establecer responsabilidades y deslindarse de ellas; aspecto que, debió ser fundamentado conforme a la técnica recursiva y los presupuestos de procedencia del recurso de casación en el fondo requeridos por los arts. 271 y 274 del Código Procesal Civil (en adelante Cód. Proc. Civ. -2013).

Habiéndose dilucidado el motivo de la casación, se establece la inaplicabilidad de la jurisprudencia constitucional y ordinaria contenida en las S.C N° 26/2003-R y N° 815/2015-S3 y el A.S. N° 14/2014 respectivamente, citados como fundamento del recurso de casación; toda vez que refieren sobre el derecho a la seguridad social regida por sus principios, así como, las obligaciones de los entes gestores con relación a los asegurados; aspectos que fueron resguardados en vía judicial conforme se expuso líneas arriba.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por Carlos Oscar Lladó Hurtado, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por determinación del art. 633 del R. Cód. S.S.

Recurso de casación en el fondo de SINEC:

La institución recurrente señaló que el A.V. N° 66 interpretó erróneamente y aplicó indebidamente el art. 42 del R. Cod. S.S., por haber dispuesto que el pago sea sin limitación a costos institucionales.

Al respecto, si bien el recurso de casación en el fondo afirmó que la resolución recurrida interpretó erróneamente (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado) y aplicó indebidamente (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello), el art. 42 del R. Cód. S.S., no señaló de qué forma o cómo es que la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, hubiese otorgado un sentido equivocado y/o hubiese subsumido el precepto a un hecho no regulado por este; puesto que, es precisamente que en el marco del art. 42 y además el art. 43, ambos del R. Cód. S.S., el SINEC debe reembolsar los gastos emergentes de la atención de sus asegurados en clínicas privadas; no evidenciándose que, la resolución recurrida hubiese otorgado un sentido equivocado y/o hubiese subsumido el precepto a un hecho no regulado por este, al haber emitido la determinación cuestionada.

No obstante, de acuerdo a la Nota GM. OF. 38/2018 de 3 de agosto de 2018 de fs. 195, el Gerente Médico del SINEC, comunicó al hijo de Mario Lladó Suárez que, precautelando la vida del asegurado, la Comisión Multidisciplinaria del SINEC, señaló que no es recomendable el traslado a dependencias del SINEC, por lo que dicha Comisión, resolvió dejar al paciente en la Clínica Particular, recibiendo el tratamiento prescrito por los médicos responsables del establecimiento; resultando incongruente y contrario al principio de buena fe, que habiendo autorizado la permanencia de su asegurado en una clínica privada para precautelar su vida, se pretenda luego reembolsar los gastos médicos emergentes sólo según sus tarifas, sin considerar las previsiones del art. 43 del R. Cód. S.S., transcrito precedentemente.

Por otra parte, corresponde aclarar que en los AA.SS. Nos. 604/2015 de 8 de septiembre, 205/2016 de 11 de julio y 36/2017 de 20 de febrero, las Salas Contenciosas y Contenciosas Administrativas, Sociales y Administrativas Primera y Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, no establecieron como jurisprudencia ordinaria, que los reembolsos se deben realizar en base al arancel de la Caja Nacional de Salud, siendo más bien este aspecto, la transcripción de los argumentos expuestos por las partes como fundamentos de sus recursos; por lo que no son aplicables al presente caso.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la institución demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 633 del R. Cód. S.S.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 305 a 310 y de fs. 334 a 335, interpuestos por Carlos Oscar Lladó Hurtado derechohabiente de Mario Lladó Suárez y María Cristina Méndez Herbas, Gerente General a.i. del Seguro Integral de Salud - SINEC respectivamente; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 66 de 23 de abril de 2019 de fs. 301 a 302, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

8

Alicia Mamani Peralta c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Compensación de Cotizaciones
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 169 a 166, (foliación invertida en todo el expediente), que interpuso Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo a.i., del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), contra el Auto de Vista N° 17/2019 de 18 de marzo de 2019 de fs. 164 a 163, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del trámite de compensación de cotizaciones iniciada por Alicia Mamani Peralta; el escrito de fs. 174, por el que se respondió el recurso; el Auto de 13 de mayo de 2019 de fs. 176, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 8 de julio de 2019 de fs. 184, que admitió el recurso de casación; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones.

La Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR mediante Resolución Nº 2944 de 5 de abril de 2018 de fs. 74, OTORGÓ a favor de Alicia Mamani Peralta, el Formulario de Cálculo de Compensación de Cotizaciones Nº 80201 en el que se considera un monto de Compensación de Cotizaciones (C.C.), de Bs. 15094,67.- por 4 años y 3 meses de cotizaciones.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante el recurso de reclamación de fs. 81, que interpuso Humberto Quiñonez Pozo, en representación de la solicitante Alicia Mamani Peralta, en mérito al Testimonio Poder Nº 117/2018, de 3 de mayo, de fs. 86 a 85, la Comisión de Reclamación del SENASIR, mediante Resolución Nº 355/18 de 14 de agosto de 2018 de fs. 135 a 127, CONFIRMÓ la Resolución Nº 2944 de 5 de abril de 2018, por considerar que se encuentra de acuerdo a los datos del expediente.

Auto de Vista.

Contra la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 355/18 de 14 de agosto de 2018, Humberto Quiñonez Pozo, en representación de Alicia Mamani Peralta, interpuso recurso de apelación de fs. 151, emitiendo la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, el A.V. N° 17/2019 de 18 de marzo, de fs. 164 a 163, por el que REVOCÓ la Resolución apelada y dispuso que la Comisión de Reclamación del SENASIR, emita nuevo formulario de cálculo de compensación de cotizaciones del procedimiento manual a favor de la interesada en observancia a las consideraciones de la resolución, en la que fundamenta que debe considerarse 9 años, 1 mes y 24 días de aportes.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el representante legal del SENASIR interpuso recurso de casación en el fondo de fs. 169 a 166, en el que alegó:

Afirma que el Auto de Vista, no consideró en su integridad todos los documentos y antecedentes en el marco de la normativa legal aplicable, menos consideró que el SENASIR basa sus actuados dentro los parámetros técnicos, legales y administrativos enmarcados en el principio de especialidad y principio de verdad material que se encuentra consagrada por el art. 180 de la C.P.E., que rige en el Sistema de Seguridad Social, al otorgar un ilegítimo beneficio a favor de la Sra. Alicia Mamani Peralta, en franca vulneración de lo estipulado por el parágrafo I del art. 24 de la Ley N° 065 (Ley de Pensiones; L.P.).

Alega que el Tribunal de Alzada aplicó indebidamente el art. 14 del D.S. N° 27543, al no haber realizado un análisis pormenorizado al referido artículo, señalando que la documentación supletoria solo puede ser utilizada única y exclusivamente ante la inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos de SENASIR; que en el presente caso no concurre con los periodos de octubre/1980 a febrero/1985 de la Cooperativa Minera Cerro Negro Ltda., toda vez que en el área de certificación y archivo central del SENASIR, sí cuenta con la documentación de los periodos citados líneas arriba, haciendo prevalecer esta institución el principio de verdad material establecido en la C.P.E., adjuntándose copias legalizadas de las planillas de los periodos de octubre/1980 a febrero/1985, en las cuales se corrobora que la asegurada no se encuentra registrada en las citadas planillas, por lo que no correspondería considerar los documentos citados por el Tribunal de Alzada para la certificación extraordinaria

Por ultimo señala que el Tribunal de Alzada al revocar la Resolución N° 355/2018 y disponer ilegítimamente la emisión de nueva resolución reconociendo en favor de la solicitante los periodos reclamados por la Cooperativa Cerro Negro Ltda., sin observar lo dispuesto por el parágrafo II del art. 67 de la C.P.E., ha interpretado erróneamente el art. 14 del D.S. N° 27543 y por ende ha incurrido en mala aplicación en el A.V. N° 17/2019.

Petitorio:

Solicitó, que se conceda el recurso ante este Tribunal, para que se emita Auto Supremo CASANDO el Auto de Vista impugnado, confirmando la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 355/18 de fs. 127 a 135 de obrados.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso en concreto:

El art. 24 de la Ley de Pensiones Nº 065 de 10 de diciembre de 2010, establece que la Compensación de Cotizaciones, es el reconocimiento que paga el Estado, a través del Tesoro General, a los afiliados de las AFP's que realizaron aportes al Sistema Nacional de Reparto (SENASIR) y que no hubiesen obtenido las rentas de vejez o invalidez, ni fueron receptores de pagos globales emitidos por dicha entidad, disposición que para su aplicación debe observarse lo dispuesto por el art. 48-I-a) del D.S. N° 0882 de 16 de marzo de 2011 (Reglamento de Desarrollo Parcial de la Ley Nº 065).

Por ello es que se ha instituido dos tipos de compensación de cotizaciones, la primera denominada Compensación de Cotizaciones Mensual, que se cancelan en moneda nacional, con mantenimiento de valor anual, de manera mensual y vitalicia a favor de las personas que cuentan con 60 o más aportes o cotizaciones al SENASIR, este pago se efectúa a partir del momento de su jubilación.

La segunda denominada Compensación de Cotizaciones en Pago Global, que es un pago único en moneda nacional, con mantenimiento de valor y se realiza a favor de las a personas que tenían menos de 60 aportes o cotizaciones al SENASIR, este pago se hace efectivo en el momento en que el beneficiario se jubile y se acredita a la cuenta individual de esa persona, una vez que sea aprobada su pensión.

Para acceder a la compensación de cotizaciones, en artículo 27 de la Ley de Reactivación Económica Nº 2064 de 3 de abril de 2000, que fue luego reglamentada en el D.S. Nº 26069, 9 de febrero de 2001 y ratificada por señalado art. 24-IV de la Ley de Pensiones Nº 065, se han instituido dos procedimientos, el automático, que constituye una opción a la que acceden automáticamente todas las personas incluidas en la base de datos del Ministerio de Hacienda y que además estaban registradas en una AFP hasta el 30 de julio del 2000; y el procedimiento manual, que se concede a todas las personas no incluidas en el proceso anterior, que no se encuentran registradas en la base de datos del Ministerio de Hacienda y/o tampoco estaban registradas en una AFP al 30 de julio del 2000, también pueden acceder a este procedimiento las personas que asuman un mecanismo de reclamo por no estar conformes con el cálculo obtenido en el proceso automático; en este procedimiento, cada persona debe presentar a la Dirección de Pensiones un expediente de todas sus papeletas de pago y otros documentos, que permitan calcular los años que la persona aportó al sistema anterior, conforme a los reglamentos en vigencia.

Consiguientemente, de la interpretación de estas normas se deduce que la Compensación de Cotizaciones, al ser un reconocimiento de los aportes efectuados por el asegurado, para el goce de una jubilación, también es aplicable en el procedimiento manual de calificación de la Compensación de Cotizaciones, el tratamiento extraordinario de certificación de aportes, por determinación de la R.M. Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, que estableció que puede aplicarse de manera supletoria las determinaciones del art. 14 del D.S. Nº 27543 de 21 de mayo de 2004, para identificar las cotizaciones de aportes, en mérito a diferentes documentos acreditables, todo bajo presunción iuris tantum; es decir que pueden ser desvirtuados por prueba contradictoria, calificaciones que se deben realizar en el marco de la legalidad, conforme permite los arts. 24 de la Ley de Pensiones Nº 065 y 48-I-a) de su Reglamento de Desarrollo Parcial D.S. Nº 0822 de 16 de marzo de 2001 y otras, a partir de una interpretación contextualizada, así como desde y conforme a la Constitución Política del Estado.

Es decir, considerando dicha normativa, cuando exista duda respecto de algún aspecto que no fue fehacientemente acreditado y velando los intereses de los beneficiarios, bajo el aludido principio iuris tantum, se aplican los mismos procedimientos previstos para el Sistema de Reparto, para la Certificación de Aportes en la Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, conforme refiere la parte considerativa de la R.M. Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, que en su tercer párrafo señala: "Que la Resolución Ministerial Nº 436 de 12 de junio de 2012, en su artículo 5 inciso 2), determina que para la certificación de aportes en la Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, se utilizarán los mismos procedimientos del Sistema de Reparto", normativa reglamentaria emitida por el Ministerio de Hacienda, a fin de efectivizar el derecho instituido por la normativa citada.

El art. 14 del D.S. Nº 27543, establece que: "En el caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos del SENASIR, del periodo comprendido entre enero de 1957 y abril de 1997, el SENASIR certificará los aportes con la documentación que cursa en el expediente del asegurado, a la fecha de publicación del presente Decreto Supremo, bajo presunción iuris tantum. Los documentos serán uno o más de los siguientes: Finiquitos, Certificados de trabajo, boletas de pago o planillas de haberes, partes de filiación y baja de las Cajas de Salud respectivas, record de servicios o calificación de años de servicio…"

El art. 18 del mismo Decreto Supremo señala: "…Para fines de certificación de aportes para la determinación de montos de compensación de cotizaciones por procedimiento manual, se podrán utilizar las modalidades establecidas en los arts. 13, 16 y 17 del presente Decreto Supremo…".

A su vez, el art. 16, puntualiza que: "…Para fines de certificación de aportes en mora de entidades, que dejaron de funcionar y se encuentran actualmente cerradas; que hubieran estado en su momento debidamente afiliadas a los entes gestores de salud y se evidencie la existencia de al menos un aporte al Sistema de Reparto, dichos aportes serán certificados con la documentación que curse en el expediente conforme al art. 14 del presente Decreto Supremo".

Por su parte, el art. 83 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA,) dispone que, cuando por algunos periodos de tiempo, no existieran planillas en sus archivos, se complementará la verificación de aportes con los avisos de afiliación y de baja del trabajador, de reingreso del asegurado, complementados por certificados de trabajo, records de servicios y finiquitos de pago de beneficios sociales, normas que velan por el acceso a una jubilación justa, otorgando mayor facilidad para que los beneficiarios puedan acceder al beneficio de las rentas, disponiendo que, cuando por algunos periodos de tiempo, no existieran planillas en archivos del SENASIR, se complemente la verificación de aportes con otros documentos como los finiquitos, certificados de trabajo, avisos de afiliación y de baja del trabajador, etc., norma que debe ser aplicada conforme lo previsto por los arts. 13, 15, 16, 17 y 18 del D.S. N° 27543, así como lo señalado por el art. 83 del MPRCPA.

Consiguientemente, debe entenderse que, la intensión del legislador se encuentra orientada a garantizar el acceso a una jubilación justa, otorgando mayores facilidades al beneficiario para acceder a una renta digna, de tal modo que la referencia a la ausencia de planilla no se tenga como mandato restrictivo y se entienda que, en ese espíritu, aun contando con las mismas por los periodos reclamados por el trabajador, éste último no figure en dichas planillas, cumpliendo para eso los efectos y alcances del art. 45 de la C.P.E., conforme estableció el Tribunal Constitucional en la S.C. Nº 55/2013 de 11 de enero:

"…de la revisión del compilado normativo supremo, se puede evidenciar que el art. 45 referido a los derechos a la seguridad social, inmerso en el Capítulo Quinto de la Primera Parte denominado Derechos Sociales y Económicos, en la Sección II, dispone que todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, agregando a continuación que ésta se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia, y tanto su dirección como su administración corresponde al Estado, con control y participación social. En el parágrafo IV determina que el Estado garantiza el derecho a la jubilación con carácter universal, solidario y equitativo".

De esa manera los principios y valores comprendidos en el art. 45 de la C.P.E., concordante con el Convenio 102 de la OIT de 1952, el art. 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), los arts. 2.1 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.) y el art. XVI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (D.A.D.D.H.); tomando en cuenta que los derechos reconocidos en la norma jurídica fundamental del Estado son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos, conforme señala el art. 13-I de su mismo cuerpo normativo, conforme se tiene establecido en la jurisprudencia de éste Tribunal, entre ellas, el A.S. N° 31/2016, de 18 de febrero, correspondiente a esta Sala.

Consiguientemente, el derecho a la renta de vejez, como elemento de los derechos a la seguridad social, tiene un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas los recursos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana intrínseca, preservando la seguridad jurídica, los derechos adquiridos, así como la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio y que al ser convenios internacionales son de aplicación plena por el Estado Boliviano.

La jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia (AA.SS. Nos. 213 de 11 de agosto de 2017, Nº 340 de 17 de octubre de 2016 y Nº 497 de 21 de julio de 2015) en cuanto al empleo de documentación supletoria a considerar por el SENASIR para la certificación de aportes reclamados y probados por los trabajadores, en el entendido que, cuando el SENASIR no cuente en su archivo central con planillas o datos que le permita verificar el tiempo real de servicios de sus asegurados, dificultando con ello su labor de certificación en base a una real densidad de aportes, tiene el deber de considerar a dicho efecto los finiquitos, certificados de trabajo, boletas de pago, planillas de haberes, partes de afiliación y baja de las Cajas de Salud respectivas, record de servicios o calificación de años de servicio (C.A.S.), contratos de trabajo, memorándums de designación y despido u otros documentos equivalentes, presentados por el asegurado, ello considerando que dicha documentación tiene eficacia probatoria para acreditar dicho aspecto, al ser reconocidos por el art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, así como por el art. 1296-I del Cód. Civ.

Complementariamente a estas normas, se encuentra previsto en los incisos a) y f) del numeral 2-14, de la R.A. Nº 299-13 de 31 de julio, que establece, que para la administración pública central, se tomarán en cuenta la Calificación de Años de Servicios (C.A.S.), hasta abril de 1997, para determinar los periodos cotizados, documentos que se considerarán en los procedimientos de certificación de densidad de aportes para la C.C. por procedimiento manual, verificando que éstos coincidan en los periodos reconocidos; y en caso de existir diferencias, se certifica el documento que contenga "la menor" densidad reconocida.

Resolución del caso concreto:

El recurrente, afirma que se incurrió en errónea interpretación del ordenamiento jurídico e indebida aplicación de normas legales, vulnerando las previsiones del art. 24 de la Ley N° 065 y art. 14 del D.S. N° 27543, toda vez que se habría ordenado

la nueva liquidación a favor de la solicitante, sin considerar que éstos se cancelan por el Estado; que en el caso presente, se ha demostrado por la Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes de fs. 73 a 71, que respecto de un periodo el SENASIR, tenía en su poder las planillas correspondientes en las que figura la solicitante como trabajadora de la Empresa Minera que argumenta; mientras que respecto de otros periodos, ciertamente no cursan en los archivos del SENASIR esas planillas, pero correspondía suplir con las planillas de cotizaciones al régimen básico o los formularios de afiliación y baja de la Caja Nacional de Salud, en aplicación del Manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes para la C.C., aprobado mediante Resolución Administrativa Nº 299.13 de 31 de julio de 2013.

Sobre estos aspectos, definitivamente no existe duda que el pago del importe de la compensación de cotizaciones, que se reconoce a favor de los solicitantes-beneficiarios, efectivamente devienen de recursos provenientes del Tesoro General del Estado, conforme aluden los arts. 24 de la Ley Nº 065 y el D.S. Nº 0822, citados en el recurso de casación que ahora se resuelve; sin embargo, este hecho de ninguna manera desmerece que emergen de aportes, que en su momento, cuando la solicitante-beneficiaria, ejercía labores como empleada o trabajadora, realizó al Sistema de Reparto.

Por consiguiente, no es evidente que se hubiese incurrido en violación de las indicadas normas y menos aún, que se hubiese interpretado erróneamente el art. 14 del D.S. N° 27543, al pretender establecer que se ordenó esa nueva liquidación, considerando todos los periodos trabajados en la empresa minera que ha identificado la solicitante, a fs. 5.

Por otra parte, en la doctrina aplicable al caso, se ha desarrollado de manera clara y concreta que las normas del D.S. Nº27543 de 31 de mayo de 2004, se aplican también al momento de realizar el cálculo de las compensaciones de cotizaciones, conforme han establecido las R.M. Nos. 550 de 28 de septiembre de 2005 y 436 de 12 de junio de 2012; por lo que se establece que en el caso, tampoco se incurrió en aplicación indebida de esta norma; puesto que, si bien respecto de algunos periodos, el SENASIR, contaba con las planillas correspondientes de la Empresa Minera; sin embargo, la solicitante-beneficiaria, no figuraba en las mismas, mientras que respecto de otros periodos, no se contaban con esas planillas, -como reconoce la entidad recurrente-; sin embargo, la aplicación que realizó el Tribunal de Alzada, respecto de las previsiones del art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, fue correcta, porque junto al formulario de solicitud de Calificación de Compensación de Cotizaciones, se adjuntó documentos originales (Certificado de aportes, certificados de trabajo, formulario de afiliación la C.N.S.) y específicamente la prueba de fs. 5 de obrados correspondiente a la liquidación final de record de servicios en favor de la solicitante Alicia Mamani Peralta, que acredita que la reclamante prestó sus servicios por el lapso de 9 años, 1 mes y 24 días, documental considerada correctamente válida por el Tribunal de Alzada, que tienen el valor previsto por el art. 1296 del Código Civil, al tratarse de una copia original expedida por la Cooperativa Minera Cerro Negro.

Estos documentos, de ninguna manera pudieron ser desconocidos por la entidad recurrente, en mérito al argumentó incorrecto que, en los periodos posteriores de octubre de 1980 a febrero de 1985, la asegurada no figuraba en las planillas; motivo por el que, los citados periodos no habrían sido certificados, cuando se advierte que pudo ser que la Empresa Minera, no remitió las aludidas planillas, pese a haberse depositado el importe de las cotizaciones correspondientes; o en su caso, pese a tener trabajadores dependientes, no los consignaron en sus planillas y no cancelaron los importe de las cotizaciones realizadas por sus trabajadores, aspectos que corresponderá al SENASIR, esclarecer en la vía que corresponda, mediante las acciones judiciales o administrativas a ser formuladas contra las representaciones de esas Empresas Mineras, al no existir concordancia entre los certificados de trabajo y records de servicios, respecto a la fecha de ingreso, aportes o cotizaciones a la Seguridad Social de largo plazo; sin embargo, estas omisiones de ninguna manera pueden afectar a los trabajadores, cuyos derechos a la seguridad social, son irrenunciables e imprescriptibles, conforme prevé el art. 48-IV de la C.P.E.

Por otra parte, si bien es cierto que en mérito al Manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes para la C.C., aprobado mediante Resolución Administrativa Nº 299.13 de 31 de julio de 2013, se faculta al SENASIR, a realizar el cotejo de la información, respecto de las planillas de aportes que se hubiesen realizado al régimen básico de la Seguridad Social, que dependía de la Caja Nacional de Salud; sin embargo, esta normativa, de ninguna manera deja sin efecto las previsiones del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004 y normas conexas citadas líneas arriba, que permiten establecer de manera supletoria, bajo presunción iuris tantum, los aportes realizados por los trabajadores, conforme determinó acertadamente el Tribunal de alzada en el Auto de Vista ahora recurrido.

Por consiguiente, corresponde resolver conforme prescribe el art. 220 parágrafo II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la remisión contenida en los arts. 633 del Reglamento al Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.) y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA).

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y 42 parágrafo I num. 1 de la Ley del Órgano Judicial; declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 169 a 166, interpuesto Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo a.i., del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), contra el A.V. N° 17/2019 de 18 de marzo de 2019 de fs. 164 a 163, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Sin costas ni costos, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

9

Willy Vladimir Melgar Lazo c/ Empresa INTERGES S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 104 a 105, promovido por Javier Ignacio Llobet Arce, en representación de la Empresa INTERGES S.R.L., contra el Auto de Vista N° 407/2019 de 06 de junio, de fs. 99 a 101, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Sucre, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Willy Vladimir Melgar Lazo, contra la Empresa INTERGES S.R.L., el Auto Nº 500/2019 de 15 de julio de fs. 110, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 18 de julio de 2019, que admitió el recurso de fs. 116 y todo cuando ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N°75/2018 de 26 de octubre (fs. 78 a 82), declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 4 a 6, sin costas, disponiendo que la Empresa INTERGES S.R.L., cancele al actor Willy Vladimir Melgar Lazo, la suma de Bs. 34.577,49.- por concepto de indemnización, aguinaldo, vacación, salario, primas por la gestión 2016 y 2017 y asignaciones familiares, conforme consta la liquidación inserta en su texto, más lo que corresponda por la multa y actualización dispuestas en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista:

En apelación promovida por el representante de la empresa demandada, conforme consta en escritos de fs. 85; y adhesión a la apelación por el demandante de fs. 88 a 90, por A.V. N° 407/2019 de 06 de junio, de fs. 99 a 101, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Sucre, se REVOCÓ PARCIALMENTE la Sentencia apelada, ordenando el pago a favor del actor la suma de Bs. 33.387,43.- por indemnización, aguinaldo y multa, salario, primas (gestión 2016 y 2018) y asignaciones familiares, sin costas ni costos.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Javier Ignacio Llobet Arce, en representación de la Empresa INTERGES S.R.L., por escrito de fs. 104 a 105, interpuso recurso de casación, que previa respuesta de la representante del actor, conforme consta el escrito de fs. 107 a 108, fue concedido ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), por Auto Nº 500/2019 de 15 de julio de 2019 de fs. 110 y admitido por Auto Supremo de 18 de julio de 2019 de fs. 116, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

Fundamentos del recurso de casación:

El recurso de casación argumenta lo siguiente:

1. Afirma que el Auto de Vista carece de motivación, fundamentación y valoración de la prueba, señalando que la prueba cursante a fs. 19 del proceso, mediante la cual se demostró el pago del aguinaldo correspondiente al trabajador, no fue valorada por el tribunal de alzada, existiendo error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba presentada, puntualizando que el Auto de Vista expresó literalmente “por lo cual ese motivo de apelación no es acogible, porque no existen elementos de juicio que acredite su cancelación…”

2.- Señala que el Auto de Vista hace referencia a la Sentencia, dando la razón a la explicación de la juez de primera instancia, que establece por qué corresponde el pago de primas, en mérito a la prueba de descargo presentada, consistente en un Balance General firmada por un contador autorizado, refiriendo que el Tribunal de Alzada se confío en la sana crítica de la juez a quo, al no valorar la prueba de descargo presentada, haciendo una mala interpretación del art. 181 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

Afirma además que no existe en el Auto de Vista fundamento jurídico que establezca que evidentemente le corresponde al trabajador el pago de una prima anual, más aún si la prueba no ha sido valorada por el Tribunal de Alzada, que basa su resolución en lo establecido por la juez a quo.

3.- Manifiesta que el Auto de Vista hizo una interpretación errónea, toda vez que durante el desarrollo del proceso remarcó que el demandante jamás le hizo conocer el estado de gestación de su cónyuge, porque nunca presentó el certificado de control prenatal

y que el Tribunal de Alzada basó su resolución en una Sentencia Constitucional que dispone que no es condicionante para otorgar el subsidio prenatal, que el trabajador otorgue el aviso correspondiente al empleador sobre el estado de gestación de la progenitora.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este Tribunal, para que declare la CASACIÓN de la Resolución recurrida y se declare improbada la demanda.

Contestación al recurso:

Previo traslado, el actor por escrito de fs. 107 a 108, refirió que el recurrente omitió identificar y precisar en términos claros, concretos y precisos la ley o leyes supuestamente infringidas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas por la Juez de primera instancia y/o Tribunal de Alzada, mucho menos no precisó en qué consiste el supuesto error en el que hubieren incurrido las autoridades jurisdiccionales a tiempo de efectuar la valoración de la prueba, limitándose únicamente a efectuar una mera crítica a la resolución recurrida, por lo que solicitó se declare infundado el recurso de casación con condenación de costos y costas.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

1.- Respecto de la falta de fundamentación o motivación del Auto de Vista, resulta pertinente señalar que dentro la estructura general jurídico-procesal asumida por el Estado boliviano, dimana como esencial el deber de motivación y fundamentación de las decisiones judiciales, que adquiere vital trascendencia por ser -en los hechos- la materialización de un mandato otorgado por el pueblo como potestad de impartir justicia a las jurisdicciones reconocidas en el territorio del Estado, cual se colige del art. 178-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y el art. 11 de la Ley de Organización Judicial (L.Ó.J.); de tal perspectiva, se vislumbra un doble plano, uno visto desde el Estado, en el que las decisiones judiciales son el medio más apto para transmitir a la sociedad los mensajes institucionales acerca de las valoraciones sociales reconocidas en la ley; y otro, desde el punto de vista de los justiciables, que se vincula con la función garantista del proceso; es decir, el interés de las partes en un juicio justo tramitado por un Tribunal independiente e imparcial.

Por ello, las resoluciones judiciales, como expresión tanto de la voluntad del juez como la expresión de un mandato soberano, deben ser desembocadas de un razonamiento explicitado y verificable, a ello alude el art. 202 de Cód. Proc. Trab., que consagra, la necesidad de fundamentar los fallos a partir de la exigencia de plantear las consideraciones de hecho y de derecho que sostienen lo decidido.

La argumentación y estructura de las decisiones judiciales implica una construcción basada en consensos racionales, un método a través del cual se procura, mediante la objetividad hermenéutica, un resultado razonable y aceptable de la contienda procesal, dónde se facilite una indagación sobre cuáles fueron las motivaciones internas, y en lo posible externas, que llevaron al que juzga, para que asuma la solución y decisión arribada.

2.- Sobre la falta de valoración y apreciación de la prueba

El art. 3 inc. j) del Cód. Proc. Trab., señala: “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.” (sic).

Ante el agravio acusado por el recurrente se debe precisar que el sistema de libre convicción en la apreciación de la prueba, otorga al Juez la libertad en la evaluación de la prueba, la convicción del Juez no está ligada a un criterio legal -tarifa legal de la prueba-, fundándose en una valoración personal, porque las exigencias de las formalidades procesales respecto de los medios probatorios no son limitantes para que el juzgador aplique la sana crítica, la razonabilidad y la lógica jurídica que apropiadamente la emplea, llevan a la armonía de la apreciación jurisdiccional con la C.P.E., puesto que la facultad de los jueces de apreciar con libre conciencia, no resulta encontrada a la obligación del juzgador de fundamentar sus resoluciones, principio constitucional que integra el debido proceso. Así el referido sistema de valoración probatoria, de ninguna forma puede pensarse que se trata de un régimen que permite al juzgador fallar arbitrariamente, sino mediante un sistema valorativo de persuasión racional como aprehensión o juicio que se forma en virtud de un fundamento.

En el sistema de la libre apreciación, el Juez forma su convicción, no existiendo tarifa legal de la prueba, pues no está sujeto a ésta, la valoración corresponde íntegramente al juzgador, al cual deja la ley en libertad para formar su convencimiento, y sólo con base a esta certeza se determinan los hechos probados, valorando en su conjunto y en su contexto las pruebas que se produzcan en el proceso.

3.- Sobre el pago de primas, el art. 181 del Cód. Proc. Trab. señala: “ La falta de balance legal del empleador que tiene la obligación de presentarlo, hará presumir que ha obtenido utilidades.”

Asimismo, resulta preciso señalar que la prima anual es la participación legal del trabajador respecto de las utilidades obtenidas por la Empresa, es un derecho que se obtiene cuando la empresa logra utilidades en esa gestión; por tanto, no está sujeta a retribución discrecional o libre del empleador, sino una obligación para las empresas y un derecho para el trabajador. Es así que la acreditación de dichas utilidades se hace a través del balance general, donde se identifican las ganancias y las pérdidas, conforme

instituye el art. 57 de la L.G.T., cuando menciona “Ley N° 11 de junio de 1947, art. 3 El pago de la prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los arts. 48, 49 y 50 del D.S. de 23 de agosto de 1943, modificándose la primera parte del art. 48 en los siguientes términos: Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de mes de sueldo o salario (art. 27 del D.S. Nº 3691 de 3 de abril de 1954)”.

Asimismo, el art. 50 del D.R.L.G.T., establece que, para la acreditación de la existencia de utilidades, el documento que sirve como prueba fehaciente es el balance general de ganancias y pérdidas debidamente aprobado por la Comisión Fiscal Permanente y que la falta de presentación de este documento por disposición del art. 181 del Cód. Proc.Trab., hará presumir la obtención de utilidades.

Consiguientemente, corresponde al empleador aportar los elementos legales que lo eximan del pago al evidenciarse que en materia laboral la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal, conforme disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del Cod. Proc. Trab., es decir, que en materia laboral rige el principio de inversión correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador.

Fundamentación del caso concreto:

Conforme se ha relacionado precedentemente, el recurso de casación objeto de análisis, contiene aspectos que ya fueron desglosados en la doctrina aplicable al caso, por consiguiente, ahora resolviendo los fundamentos traídos a colación, se establece lo siguiente:

1.- Respecto a que el Auto de Vista carece de motivación, fundamentación y valoración de la prueba, específicamente el pago del aguinaldo del trabajador, que no fue valorado por el tribunal de alzada, existiendo error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba presentada, puntualizando que el Auto de Vista expresó literalmente “por lo cual ese motivo de apelación no es acogible, porque no existen elementos de juicio que acredite su cancelación…”

Conforme se evidencia del precitado Auto de Vista, esta Resolución se encuentra debidamente motivada y fundamentada correctamente en toda su integridad, máxime si en el Considerando II-1º, de forma cabal se dio repuesta al primer agravio del memorial de apelación, señalando que la documental de fs. 19 aludida, acredita el pago de aguinaldo de la gestión 2016, extrañándose documentación que acredite el pago de aguinaldo por la gestión 2017, motivo por el cual la juez a quo procedió a la respectiva calificación.

Al respecto, la S.C.P. N° 0903/2012 de 22 de agosto, ha señalado que: “…la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa, 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”.

2.- Con referencia al 2º fundamento del recurso de casación, se verificó en el Considerando II-3º del Auto de Vista, que el Tribunal de Alzada dio una respuesta inequívoca a los mencionados agravios, al dar la razón a la explicación de la juez a quo, que explicó por qué corresponde el pago de primas, indicando que el balance general no tiene la fiscalización de la institución idónea, como es el Servicio de Impuestos Nacionales y que por consiguiente debía aplicarse el art. 181 del Cód. Proc. Trab.

Al respecto el art. 50 del D.R.L.G.T., establece que, para la acreditación de la existencia de utilidades, el documento que sirve como prueba fehaciente es el balance general de ganancias y pérdidas, debidamente aprobado por la Comisión Fiscal Permanente y que la falta de presentación de este documento por disposición del art. 181 del Cód. Proc. Trab., hará presumir la obtención de utilidades, esta carga probatoria, no fue cumplida por el empleador, pues los documentos de fs. 39 a 45, si bien acreditan el balance general del movimiento económico de la empresa demandada, no consta que hubiese sido aprobado por el Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), que es la entidad Estatal que ha sustituido a la antigua Comisión Fiscal Permanente que refiere a la norma.

3.- Respecto del último fundamento del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido, en el Considerando II-4º, de forma clara y precisa señaló que en fs. 53 de antecedentes se advirtió el documento de acuerdo transaccional de pago de sueldos devengados y subsidio de lactancia, suscrito entre el demandante y ahora el recurrente en el que se adeuda al actor 5 meses de salario y 6 meses de subsidio de lactancia materna, documental con el que se acreditó de forma irrefutable que el empleador tenía pleno conocimiento de la paternidad del trabajador, motivo por el cual se determinó el pago la cancelación del saldo adeudado por las asignaciones familiares, citando a mayor abundamiento como jurisprudencia aplicable la S.C.P. Nº 1750/2011-R, que señaló: “…la S.C. N° 0771/2010-R de 2 de agosto, determinó que la tutela: ‘…no está supedita a determinadas condiciones o requisitos que deben ser cumplidos por la mujer o el hombre y, por lo mismo, para su ejercicio, no se requiere el previo aviso al empleador del estado de embarazo o de la existencia de un hijo o hija menor a un año. Norma que, es directamente aplicable, en virtud a lo expresamente dispuesto por el art. 109.I de la C.P.E., que refiere que: «I. Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección». Bajo ese razonamiento, debe entenderse que la tutela que brinda la Constitución Política del Estado a la mujer embarazada y con hijos menores a un año, y a los progenitores,

es más amplia y, por lo mismo, no se puede aplicar la jurisprudencia constitucional contenida en la S.C. N° 1416/2004-R citada precedentemente, al haber realizado una interpretación restrictiva de la Ley N° 975. Efectivamente, el requisito formal de dar aviso a su empleador acerca de su estado de gravidez, sin el cual no existiría la protección estatal en lo que respecta a su inamovilidad laboral, carece de relevancia frente a una necesidad indubitable, que es precisamente asegurar el derecho a la vida y a la salud de la madre y el menor, ya que con una fuente laboral, al menos se asegurará a la madre el poder agenciar los medios necesarios para proteger las necesidades más premiosas que demande el niño o niña recién nacidos".

Conclusión:

Se establece que al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde aplicar el artículo 220-II del Cód. Proc. Civ. 2013, de 19 de noviembre de 2013, por la permisión de la norma remisiva, contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 104 a 105, promovido por Javier Ignacio Llobet Arce, en representación de la Empresa INTERGES S.R.L., contra el A.V. N° 407/2019 de 06 de junio de 2019, de fs. 99 a 101, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Willy Vladimir Melgar Lazo, contra la Empresa INTERGES S.R.L., con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

12

José Zeballos Valdez c/ Servicio de Seguridad Vigilancia y Protección Camacho
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 102 a 104, interpuesto por Geysol Leticia Ortega Ecalera en representación de Jenni Camacho Vallejos propietaria de la empresa Servicio de Seguridad Vigilancia y Protección Camacho (SERVIPROC), contra el Auto de Vista N° 044/2019 de 25 de febrero, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 94 a 98, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por José Zeballos Valdez contra la empresa recurrente; el memorial de contestación de fs. 108 a 109; el Auto de 21 de mayo de 2019 (fs. 110), que concedió el recurso; el Auto de 9 de julio de 2019 (fs. 118), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 191/2016 de 15 de septiembre, de fs. 64 a 67, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 7 a 8; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs..7.022,21. -(siete mil veintidós 21/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicha Sentencia; más la multa prevista en el art. 9-II del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa SERVIPROC a través de su representante formuló recurso de apelación de fs. 79 a 83; que fue resuelto por el A.V. N° 044/2019 de 25 de febrero, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 94 a 98; que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia, con costas ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Jenni Camacho Vallejos representante de SERVIPROC, a través de su apoderada Geysol Leticia Ortega Ecalera, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, no valoró correctamente las pruebas aportadas dentro del proceso, vulnerando el art. 159 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), pues las literales de fa. 69 a 77, demuestran que no existió una relación laboral con el demandante, y las planillas no están visadas por el Ministerio de Trabajo, porque se envían vía virtual; no se presenta en físico, sin que exista normativa legal que establezca que sólo tienen valor legal las planillas visadas por este ente estatal; los pagos también se efectúan en forma virtual mediante depósitos bancarios, sin firmar planillas, por lo cual no puede determinarse que existió la cancelación de un salario mensual, sin que exista prueba que acredite esta aseveración; tampoco se apreció con prudente criterio y sana critica, la prueba testifical de fs. 50 a 51, que demuestra que es imposible que el actor hubiese trabajado para la empresa SERVIPROC.

Por estas razones, se verifica que las pruebas nunca fueron valoradas y analizadas por los de instancia, quienes no dieron cumplimiento a lo señalado en el art. 3 inc. j) del Cód. Proc. Trab., concordante con el art. 158 del mismo cuerpo legal; como tampoco al art. 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), situación sustentada por diversos fallos emitidos por la entonces Corte Suprema de Justicia y el ahora Tribunal Supremo de Justicia, en los AA.SS. Nos. 142 de 12 de mayo de 2010, 372 de 25 de septiembre de 2012; 290 de 5 de junio de 2013; 519 de 29 de agosto de 2013 y 69 de 7 de abril de 2016; que señalan que el demandante debe aportar las pruebas que considere convenientes, no siendo absoluto el principio de inversión de la prueba.

Conforme estos argumentos alega que los de instancia, vulneraron los arts. 115, 119, y 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), y los arts. 158, 159, 169 y 178 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina aplicable al caso.

La inversión de la prueba, presunción de favorabilidad y condición más beneficiosa.

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

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

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

Así también, como el principio de la inversión de la prueba, existen otros que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que no sólo están establecidos en la norma procesal de la materia; sino que, fueron elevados a rango constitucional el 2009; el art. 48-II de la C.P.E., la S.C. N° 0032/2011-R de 7 de febrero, en cuanto al principio de proteccionismo, señaló: “a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador”; principios reiterados en el art. 4 del el D.S. Nº28699 de 1 de mayo de 2006.

Así también, en materia laboral conforme lo dispuesto por los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab., el juez no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, tomando además en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso; no así solo una, como considera el recurrente; y conforme lo señalado precedentemente, dentro del principio protector, se encuentra la “condición más beneficiosa” para el trabajador, debiendo ser materializa en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador.

La valoración probatoria en instancia casacional.

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del Cód. Proc. Trab., respecto de la materia; resultando incensurable en casación; y que, excepcionalmente podrá

producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal verifique sí estas infracciones son fundadas o no.

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

La carga argumentativa en el recurso de casación.

El art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.2013, que establece: "Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", únicos presupuestos jurídicos, que permitirían a este Tribunal ingresar a analizar los fundamentos del recurso de casación interpuesto.

La exigencia descrita precedentemente, obedece a la tesis de que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada, hubiera errado y cómo debe sanearse el error; de esa manera, se cumple con la exigencia prevista en el precepto añadido en el anterior párrafo, el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ. 2013; que describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

Análisis del caso concreto.

En autos, la empresa recurrente acusa que la prueba literal de fs. 69 a 77, y la prueba testifical de fs. 50 a 51, demostrarían que no existió una relación laboral con el demandante; empero, solo se afirma este hecho, sin señalar dónde recae el error de derecho en la apreciación de esta prueba por los de instancia; tampoco, se alega cuál el error de hecho en la valoración de esta prueba, no se argumenta en qué consistiría la apreciación falsa o errónea de los juzgadores sobre la prueba indicada; no se señala por qué, las planillas referidas, demostrarían que no existió una relación laboral, o por qué las atestaciones que refiere, mostrarían que sea "imposible" que se haya materializado una relación de índole laboral con el actor.

La empresa recurrente se limitó a referir que la prueba que alude, no fue analizada ni correctamente valorada, sin cumplir con la argumentación necesaria para efectuar esta valoración probatoria en esta instancia, que como precedentemente se señaló, solo es viable ante la acusación precisa de un error de hecho o de derecho; y debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión; en el primer caso, se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba y en el segundo caso, la asimilación efectuada por el juzgador respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio, en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados; empero, se deberá expresar siempre, con claridad y precisión la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, en dicho error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba incurrida; cosa que no ocurrió en el presente caso.

Quien recurre de casación, no sólo debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, también debe especificarse en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que acusa, o cuales los errores en la valoración de la prueba.

La empresa recurrente afirma que la prueba no fue analizada con prudente criterio y sana critica, pero no da a conocer las razones o hipótesis de esta afirmación; no relaciona ésta su posición con algún fundamento vertido por el Tribunal de alzada; tampoco se indica por qué no existiría una relación laboral, menos menciona las características de la misma, y por qué no se hubiese cumplido alguna de ellas, entre el actor y la empresa demandada, o cómo es que, la prueba que enuncia, desvirtúa la pretensión del actor.

Habiendo incluido la recurrente autos supremos, que están ratificando el principio de inversión de la prueba, desarrollando el mismo, resaltando que es una obligación para el empleador demandado, y sólo es facultativo para el trabajador demandante; es decir, que es opcional par quien demanda, a diferencia de otras materias, como precedentemente se desarrolló; principio que no puede ser aplicado en forma absoluta e irracional, pero la empresa recurrente no alude cómo este principio hubiese sido aplicado en forma desmedida por los de instancia.

Estas inobservancias, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley, y la identificación clara, precisa y con la hipótesis de lo que considera correcto, del error de hecho y/o de derecho en la valoración de la prueba que acusa; por ser esta fase del proceso distinta a una revisión en apelación, como se consideró supra.

También se afirma, que se infringió lo dispuesto en los arts. 115, 119, y 180 de la C.P.E.; incurriendo en la misma deficiencia considerada precedentemente, solo se realiza una enumeración de normativa sin especificar en qué consiste la violación, falsedad o error; no siendo suficiente, para el análisis de la infracción una simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que se acusa; no siendo atendible una acusación, que sólo expone una normativa de vulnerada sin argumento o la razón explicita de la afirmación, conforme a las características y naturaleza que reviste el recurso de casación.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Jenni Camacho Vallejos representante de la empresa SERVIPROC, a través de Geysol Leticia Ortega Ecalera, de fs. 102 a 104; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 044/2019 de 25 de febrero, con costas.

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

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

14

Máximo Ramírez Lines c/ Empresa Constructora ROYAL S.R.L.
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 174 a 179, interpuesto por Rolando Nelson Careaga Alurralde, en representación de la Empresa Constructora ROYAL S.R.L. contra el Auto de Vista N° 361/2019 de 29 de mayo de fs. 169 a 172, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso social de pago de derechos laborales y beneficios sociales interpuesto por Máximo Ramírez Lines contra la empresa recurrente; el memorial de fs. 182 a 187 que respondió el recurso; el Auto N° 463/2019 de 3 de julio de fs. 188, que concedió el recurso; el Auto de 9 de julio de 2019 de fs. 194, que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales y beneficios sociales por Máximo Ramírez Lines, el Juez del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario 2d0 de Chuquisaca cumpliendo el Auto de Vista Anulatorio N° 617/2016 de 21 de octubre de fs. 98 a 99, emitió la Sentencia N° 1/17 de 18 de enero de 2017 de fs. 106 a 109, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 10 a 17, subsanada por memorial de fs. 25 a 26; disponiendo que la Empresa Constructora ROYAL S.R.L.demandada, cancele a favor del actor, la suma de Bs. 48.948,54.- (Cuarenta y ocho mil novecientos cuarenta y ocho 54/100 Bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización por antigüedad, aguinaldo gestiones 2013 y 2014, doble aguinaldo más multa, vacación gestiones 2013 y 2014, domingos, horas extras, más multa del 30% que establece el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Empresa Constructora ROYAL S.R.L.interpuso recurso de apelación de fs. 112 a 114; que cumpliendo el Auto Supremo Anulatorio N° 68/2019 de 13 de marzo de fs. 161 a 165, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el A.V. N° 361/2019 de 28 de mayo de fs. 169 a 172, que CONFIRMÓ la Sentencia del Juez de instancia, con costos y costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa Constructora ROYAL S.R.L. presentó recurso de casación de fs. 174 a 179, argumentando lo siguiente:

En la forma:

Denunció que no se emitió pronunciamiento y no se tomó en cuenta que:

Las planillas de pago de aguinaldo gestión 2013 y comprobante de pago, demuestran que el demandante trabajó para ROYAL S.R.L. desde el 7 de junio de 2013, no así desde el 7 de mayo de 2012, período en el que trabajó para Juan Carlos Contreras Fernández.

Las planillas de pago y los comprobantes de pago del banco, demuestran que se pagó la indemnización por el tiempo de servicios.

El Finiquito refrendado y visado por el Ministerio del Trabajo, demuestra que se pagó las vacaciones, descontadas en un equivalente a treinta días, porque el demandante abandonó su fuente de trabajo.

El Finiquito visado por el Ministerio del Trabajo y aceptado por el demandante, demuestra que no correspondía el pago del desahucio, porque el demandante abandonó su trabajo por más de 6 días continuos, al margen de la conclusión del contrato de trabajo.

La modalidad de 21 días de trabajo y 7 días de descanso, compensan las horas extraordinarias y el trabajo en días domingos, no correspondiendo su pago.

No corresponde el pago de multas, porque de acuerdo al finiquito y el cheque de pago total, los derechos laborales y beneficios sociales en cuestión ya fueron cobrados.

Todos estos hechos, demuestran la violación del principio de "congruencia objetiva" implícito en los arts. 190 y 192 del Código de Procedimiento Civil (en adelante Cód. Proc. Civ.-1975) y los principios de "legalidad" y "verdad material" instituidos en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.), porque pese a haberse demostrado todos los puntos establecidos en el auto de relación procesal con prueba que tiene valor probatorio según los arts. 1289 y 1296 del Código Civil (en adelante Cód. Civ.), el Tribunal de alzada señaló que no son válidas; aspecto que, vulneró su derecho a la defensa previsto en el art. 115-II de la C.P.E.

En el fondo:

Aseveró que la resolución impugnada, no apreció ni valoró la prueba de descargo en su real dimensión, asimismo, señaló que: "Vuestras probidades, ni por asomo consideraron referirse a la prueba de descargo, es decir ni siquiera lo mencionan, ni revisaron a plenitud los antecedentes procesales, y en efecto erróneamente se llega a la conclusión errónea y aplicando normativa jurídica no aplicable al presente caso concreto." (Textual); por 10 que se incurrió en violación y aplicación indebida de los arts. 3-j), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.); en ese sentido, señaló que: "...sus probidades al no valorar las pruebas de descargo incurriendo en la emisión de una decisión final incompleta, pues han cercenado una de las partes sustanciales de todo fallo que resuelva una controversia, Omisión valoratoria que importa violación a los principios del debido proceso, objetividad y verdad material, contenidos en los arts. 180.I de la C.P.E., 30 num. 11 y 12 de la L.Ó.J." (Textual).

Manifestó que: "Identificado y precisado el error de hecho, que recaen sobre supuestos y premisas fácticas, como lógica consecuencia el tribunal de alzada incurren en error de derecho, que se traduce en no haber aplicado e interpretado la norma jurídica adecuada y correcta al caso concreto, en consecuencia el confutado Auto de Vista carece de fundamentación jurídica, y la normativa invocada ha sido entendida e interpretada de manera diferente y errónea por vuestras probidades..." (Textual).

Finalmente, señaló que en la emisión de las resoluciones, los de grado: "...no dan razones suficientes, y omite referirse y valorar la prueba que fuera aportada por nuestra parte -en la estación probatoria, y posterior a ello- que desvirtúa las pretensiones de la demanda, y que en ninguna parte consta el razonamiento que se ha utilizado para tener por "probados" determinados "hechos" y que se limita únicamente a señalar determinados aspectos lisamente por probados sin valoración y fundamentaciòn probatoria alguna…" (Textual), vulnerándose el debido proceso en su elemento a la motivación de las resoluciones, específicamente sobre la aprueba de descargo, los principios de "transparencia", "legalidad", "inmediatez", "verdad material", "debido proceso" e "igualdad de las partes ante el juez", previstos en los arts. 202-a) del Cód. Proc.Trab., 30-1-6-10-11-12-13 de la Ley N° 025, L.Ó.J. y 180 de la C.P.E., correspondiendo su nulidad.

Petitorio.

Solicitó se anule el A.V. N° 361/2019 de 28 de mayo, para que se resuelva cada uno de los agravios denunciados en la apelación o se case el mismo, declarando improbada la demanda de derechos laborales y beneficios sociales.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Del principio de verdad material:

El art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, desarrollado por el art. 30-11 de la L.Ó.J.; establece que el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

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

Del principio de inmediación vinculado a la libre 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 previsto en el art. 3-b) del Cod. Proc. Trab.; 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-j) desarrollado de manera más amplia en el art. 158 ambos del Cód. Proc. Trab., que consagra el principio de libre apreciación de la prueba; por el que asigna esta tarea jurisdiccional al Juez de instancia, quien bajo el principio de "inmediatez" recibe y conoce la prueba.

En segunda instancia, de igual manera, se observa el principio de "inmediación" en la producción y valoración probatoria, previsto por el art. 261-III del Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable al caso por expresa remisión del art. 208 del Cod. Proc. Trab.; que faculta a las partes para solicitar el diligenciamiento de prueba en segunda instancia; tanto en el escrito de interposición del recurso, como en el de contestación. El tribunal de alzada, 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 previsto para presentar prueba con la demanda.

En base a la normativa anotada, se establece que la actividad probatoria y su valoración, es una atribución privativa de los jueces de instancia, toda vez que, son ellos los que de manera directa reciben la prueba y como consecuencia de ello, asignan el valor probatorio correspondiente en el marco del art. 158 del Cód. Proc. Trab.

Mientras que en el recurso de casación, no se observa el principio de inmediación en la práctica de la prueba, porque al constituir 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, pues no existe producción o diligenciamiento de prueba en fase de puro derecho, al ser una atribución privativa de los de instancia, conforme el principio de "inmediación" incensurable 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, identificada a tal propósito, en el recurso, la prueba que demostrare aquel error, conforme establece el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Resolución del caso concreto:

Cuestión previa:

El recurso fue planteado en la forma y en el fondo; empero, en el acápite de "Otras Consideraciones" en la forma; al respecto, por razones metodológicas y por los efectos que representa la resolución de cada uno, se resolverá en primer lugar de manera conjunta los argumentos del recursos de casación en la forma; porque en caso de acogerse, ya no corresponderá considerar el recurso de casación en el fondo; decisión que, de ningún modo significa alterar el contenido, ni vulnerar los derechos constitucionales del recurrente; y solo en caso de no ser evidentes las denuncias expuestas en el recurso de casación en la forma, se ingresará a resolver el recurso de casación en el fondo.

En la forma:

Denunció la violación del principio de "congruencia objetiva" por la falta de pronunciamiento sobre la prueba de descargo presentada por la parte demandada; asimismo, denunció la falta de motivación y fundamentación en la emisión de la resolución; por lo que se pasa a verificar dichos extremos conforme a lo siguiente:

a) Respecto a las planillas de pago del aguinaldo gestión 2013 y comprobante de pago, que demuestran que el demandante trabajó para ROYAL S.R.L.desde el 7 de junio de 2013; el acápite denominado "Sobre el primer y cuarto agravio", la resolución recurrida, estableció al igual que el Juez de instancia que, la relación laboral inició el 7 de junio de 2013, en base a la cual, se determinó los derechos laborales y beneficios sociales de la especie; consiguientemente, existe coincidencia con la fecha reclamada por la empresa recurrente, no corresponde pronunciamiento alguno sobre este aspecto.

b) En cuanto a las planillas de pago y los comprobantes de pago del banco, que demuestran que se pagó la indemnización por el tiempo de servicios; el acápite denominado "Sobre el segundo agravio" de la resolución recurrida, hizo notar que las planillas aludidas por la empresa apelante, no fueron identificadas dentro el acervo probatorio, aspecto que impidió su valoración; asimismo, los de grado señalaron que la denuncia resultó ser ambigua y sin sustento fáctico, por lo que correspondía el pago del beneficio de indemnización por el tiempo de servicios.

Al margen del fundamento emitido por el Tribunal de alzada, corresponde señalar que el Juez de instancia en la Sentencia N° 1/17 de 18 de enero de 2017, hizo notar que las Planillas aludidas, no cuentan con la firma de la parte actora para otorgarle valor probatorio conforme prevé el art. 162 del Cód. Proc. Trab. y que las boletas de depósito referidas por la parte recurrente, no demuestran que los depósitos se hubieren realizados en favor del trabajador.

c) Acerca de que el Finiquito refrendado y visado por el Ministerio del Trabajo, demuestra el pago de vacaciones, descontadas en un equivalente a treinta días, porque el demandante abandonó su fuente de trabajo; el acápite denominado "Sobre el tercer agravio" de la resolución recurrida, aclaró que el descuento por el supuesto abandono del trabajo, argumentado por la empresa apelante, no tiene nexo de causalidad con el derecho del pago de vacaciones, por lo que este argumento no afecta el otorgamiento del derecho demandado.

d) Con relación a que el Finiquito visado por el Ministerio del Trabajo y aceptado por el demandante, demuestra que no corresponde el pago del desahucio, porque el demandante abandonó su trabajo por más de 6 días continuos; el acápite

denominado “Sobre el primer y cuarto agravio” de la resolución recurrida, estableció que en mérito al principio de “inversión de la prueba”, la relación laboral concluyó de forma intempestiva, toda vez que no existen pruebas que demuestren que el trabajador hubiese abandonado su fuente laboral.

e) Respecto a que la modalidad de 21 días de trabajo y 7 días de descanso, compensan las horas extraordinarias y trabajo en días domingos; el acápite denominado “Sobre el quinto agravio” de la resolución recurrida, señaló que en mérito al principio de “inversión de la prueba” y, además, la presunción prevista en el art. 182-i) del Cod. Proc. Trab., corresponde el pago de los mismos, porque no existe prueba que acredite en qué días y en que horarios trabajó el demandante para la Empresa Constructora ROYAL S.R.L. asimismo, los de grado señalaron que la empresa demandada no aportó en segunda instancia prueba que compruebe lo aseverado.

f) En cuanto a que no corresponde el pago de multas porque de acuerdo al Finiquito y el cheque de pago total, los derechos laborales y beneficios sociales en cuestión ya fueron cobrados; el acápite denominado “Sobre el sexto agravio” de la resolución recurrida, señaló que la decisión del Juez de instancia, se sustenta en que el Finiquito presentado por la empresa demandada, fue visado por la Jefatura del Trabajo el 28 de abril de 2015, verificándose además la conminatoria de 11 de febrero de 2015, para que el empleador se presente en la Jefatura de Trabajo, para aclarar el pago de los derechos y beneficios sociales.

Conforme se ha relacionado, se concluye que no es cierto que el Tribunal de alzada hubiese omitido pronunciarse respecto a la prueba aportada por la empresa demandada o que no existiera congruencia en la resolución; al contrario, se constata que se expuso razonablemente los fundamentos de su determinación al confirmar la Sentencia del Juez de instancia; más aún, si se toma en cuenta que la determinación fue emitida por los de grado considerando la forma en que la parte apelante expuso las denuncias en su recurso de apelación, así como la inasistencia a la audiencia de confesión provocada y la reducida prueba de descargo presentada por la empresa demandada en el proceso de la especie, con la cual se pretendió desvirtuar todos los derechos y beneficios demandados, cuando estos requieren ser justificados independientemente, conforme a sus características y su naturaleza jurídica; aspectos que, no pueden trasladarse al juzgador bajo el argumento de vulneración al derecho de la defensa, cuando correspondía a la empresa demandada, en uso de su derecho a la defensa, presentar prueba de descargo limitada y conforme a Ley, así como presentarse a la audiencia de confesión provocada, con el fin de aportar mayores elementos de juicio, considerando que la carga de la prueba, le correspondía, conforme prevén los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

Por otra parte, corresponde señalar que la garantía del debido proceso contiene entre uno de sus elementos la exigencia de la fundamentación y motivación de toda resolución, que debe resolver todos los puntos denunciados, a través de razones justificadas de la decisión judicial; fallo que debe ser expreso, claro, completo, legítimo y lógico; ello no significa que una fundamentación deba ser ampulosa, sino al contrario, debe ser concreta; en ese sentido, verificada la resolución recurrida de casación, se constató que el Tribunal de alzada cumpliendo los requisitos señalados, emitió pronunciamiento sobre cada uno de los argumentos esgrimidos en la apelación, observando el debido proceso y la pertinencia exigida por el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013; siendo distinto que la Empresa Constructora ROYAL S.R.L. tenga criterio diferente a los fundamentos del Tribunal de alzada, lo que no genera un vicio de nulidad; sino por el contrario, debe tratarse en el marco legal establecido para la presentación del recurso de casación en el fondo.

Consiguientemente, al no haberse demostrado la vulneración de los principios de “congruencia objetiva”, “transparencia”, “legalidad”, “inmediatez”, “debido proceso”, “igualdad de las partes ante el juez” y “verdad material”, así como el derecho a la defensa denunciados en el recurso de casación en la forma, no se encuentran motivos para disponer la medida excepcional de nulidad conforme pide la parte recurrente, correspondiendo analizar el recurso de casación en el fondo.

En el fondo:

Aseveró que la resolución impugnada incurrió en “omisión valoratoria” porque no se apreció ni valoró la prueba de descargo en su real dimensión, llegando a conclusiones erróneas con normativa no aplicable al caso, hecho que demuestra la violación y aplicación indebida de los arts. “3-j)”, 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.); asimismo, se vulneró los principios del debido proceso, objetividad y verdad material, contenidos en los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11-12 de la L.Ó.J.

Al respecto, revisados los argumentos del recurso de casación en el fondo, se evidencia que la empresa recurrente no señaló qué prueba no fue apreciada o valorada, tampoco señaló cuál es la normativa que no es aplicable al caso, ni explicó cómo es que el Tribunal de alzada hubiere llegado a conclusiones erróneas y cuáles serían estas, limitándose a señalar de manera general que se violaron principios y derechos, citando las disposiciones legales, constitucionales y jurisprudencia constitucional que se habrían violado; aspectos que impiden a este Tribunal Supremo de Justicia emitir pronunciamiento, toda vez que dentro el proceso laboral se dilucidó sobre varios derechos laborales y beneficios sociales, cada uno con diferente fundamentación legal.

No obstante, lo advertido, si el recurrente se refiere a la no valoración de las planillas de pago y las boletas bancarias, corresponde hacer notar que el Juez de instancia señaló clara y explícitamente que las Planillas aludidas, no cuentan con la firma de la parte actora para otorgarle valor probatorio conforme prevé el art. 162 del Cód. Proc. Trab. y que las boletas de depósito referidas por la parte recurrente, no demuestran que los depósitos se hubieren realizados en favor del trabajador; y con relación al finiquito, solo demuestra que existió un pago tardío de los derechos y beneficios detallados en dicho documento; sin embargo, corresponde

recordar que en el marco del art. 48-III de la C.P.E y 4 de la Ley General del Trabajo, los derechos laborales y los beneficios sociales son irrenunciables, siendo nula cualquier convención contraria o que tienda a burlar sus efectos; por lo que, corresponde el pago de todos los derechos laborales y beneficios sociales demandados, aún si no fueron detallados o considerados en el Finiquito tantas veces aludido por la empresa recurrente como única prueba de descargo para demostrar la improcedencia del pago del desahucio, la multa del 30% prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699 y vacaciones.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la empresa demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Rolando Nelson Careaga Alurralde en representación de la Empresa Constructora ROYAL S.R.L. de fs. 174 a 179; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 361/2019 de 29 de mayo de fs. 169 a 172, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

Se regula el honorario profesional del abogado de la parte actora en Bs. 1.000.- (Un mil 00/100 Bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

15

Servicio Nacional de Sistema de Reparto c/ Care Internacional Bolivia
Coactivo Social
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los Recursos de Casación de fs. 727 a 732 y 740 a 748 interpuestos por CARE Internacional Bolivia, representado por Stephen Anthony Grun y por el Servicio Nacional de Sistema de Reparto-SENASIR representado por María Zulma Aguirre Nina, en mérito al testimonio de poder N° 160/2019 de 19 de febrero, otorgado por Juan Edwin Mercado

Claros en su condición de Director General Ejecutivo de SENASIR, ante la Notaría N° 41 de la ciudad de La Paz, a cargo de la abogada Glenda Karina Jaúregui Peñaranda (fs. 736 a 739), contra el A.V. N° 012/2019 de 06 de marzo, de fs. 724 a 725, emitido por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso Coactivo Social que sigue el ente gestor recurrente, contra la Care Internacional Bolivia, por aportes devengados a la seguridad social a largo plazo del Sistema de Reparto; el memorial de respuesta de fs. 751 a 753; el Auto N° 162/2019 de 03 de junio, de fs. 754, que concedieron ambos recursos; el Auto de 31 de julio de 2019 que declaró la admisibilidad de los recursos, de fs. 770 y 770, los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Auto Definitivo

Formulada la demanda y tramitado el proceso, el Juez de trabajo y Seguridad Social Sexto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto Definitivo N° 87/2016 de 9 de septiembre, de fs. 442 a 949, por el que declaró:

1. Probada en parte la demanda, e improbada excepción de oscuridad y contradicción en la demanda y probada en parte la excepción de prescripción por los periodos comprendidos para el Régimen básico de enero de 1991 a enero de 1994 y para el Régimen Complementario de abril de 1987 a enero de 1994, disponiendo que SENASIR efectué nueva liquidación por el Régimen Básico por los periodos de febrero de 1994 a octubre de 1996 y para el Régimen Complementario de febrero de 1994 a abril de 1997.

Auto de Vista

Promovidos los recursos de apelación por la representación de la empresa Care Internacional en Bolivia, por escrito de fs. 588 a 593 y por la representación de SENASIR de fs. 653 a 662, la Sala Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante A.V. N° 012/2019 de 6 de marzo de 2019, de fs. 724 a 725, CONFIRMÓ el Auto apelado.

II. RECURSO DE CASACIÓN y ADMISIÓN:

Contra la mencionada resolución, la empresa Care Internacional en Bolivia por intermedio de su representante, formuló Recurso de Casación, por escrito de fs. 727 a 732; asimismo, el ente gestor de la seguridad social a largo plazo, SENASIR, por intermedio de su representante, formuló Recurso de Casación, por escrito de fs. 740 a 748, en los que se argumentó lo siguiente:

Recurso de Casación de Care Internacional en Bolivia

Forma

1.- Alega que, los Vocales de Sala, no emitieron pronunciamiento sobre la denuncia de falta de valoración y motivación de la prueba de cargo y descargo, cometiendo el mismo error que el Juez Ad quo, porque no basta con citar o mencionar la prueba; sino que, se debe manifestar expresa y específicamente el valor de cada una, debiendo entender la disputa, valorar cada prueba objetivamente y administrar justicia sobre razón y ley.

En el Auto de Vista impugnado, no habrían observado que el Juez no evaluó la prueba desconociendo el problema de fondo, que radica que SENASIR quiere cobrar nuevamente lo ya pagado.

Reclama el incumplimiento a la verdad material incorporado a la Constitución Política del Estado (C.P.E).

Señala la falta de valoración de la siguiente prueba: El informe técnico presentado por su parte; los certificados de fs. 265 y 432 expedido por la Caja Nacional de Salud, que demuestran el cumplimiento material de los pagos reclamados; las fotocopias

presentadas por SENASIR; las notas presentadas por CARE a SENASIR en la que solicita información, lo que demostraría la mala fe de la entidad recaudadora.

Manifiesta que dentro el presente caso se debe considerar las SS.CC. Nos. 0863/2007-R, 0752/2002-R y 1369/2001-R; asimismo, que debería considerarse en forma supletoria el art. 123-3 del Cód. Proc. Civ.-2013.

2.- El informe VAR/019/2016 de 2 de junio, emitido por SENASIR de fs. 408 a 415, por el cual reconocería el efecto liberatorio de las certificaciones de la C.N.S., por tanto, el Auto de Vista impugnado, así como la Sentencia, no podían descartarse únicamente por la prescripción, sino que deberían existir pronunciamiento y considerar los pagos probados por el SENASIR que actuó maliciosamente entre el año 2010 y el 2016.

Reclama que SENASIR habría presentado diferentes liquidaciones, por lo que no se podría dejar que esta institución en ejecución de sentencia efectué nueva liquidación.

3.- Señala que la falta de pronunciamiento sobre la intervención de asesoramiento técnico que mostraría la facilidad del Auto de Vista.

4.- Señala que el Tribunal de alzada no habría valorado el informe de fs. 454 a 587 presentado con juramento de reciente obtención, que demuestra el pago del 98% de la deuda a SENASIR, por lo que la demanda no tiene asidero.

Fondo

1.- Señala que al disponer que el SENASIR efectué nueva liquidación en ejecución de Sentencia, determinaría que esa institución tenga la última palabra en el juicio, llegando a ser Juez y parte, más cuando ya ha efectuado varias liquidaciones, con montos diferentes.

2.- Señala que se efectuó una aplicación retroactiva de la norma, al no determinar la prescripción del total de la supuesta deuda, debiendo considerar que de los periodos abril 1987 a abril de 1997 la norma vigente eran los arts. 7 del Decreto Ley (D.L.) N° 18494 y 4 el D.S. N° 25809, siendo que el cómputo para el último periodo de aportes de 1997 concluía el 2012, fecha hasta la cual el SENASIR debía notificar la demanda, lo que no aconteció; sin embargo, las autoridades judiciales estarían aplicando retroactivamente la C.P.E., vulnerando el principio de tempus comissi delicti, como está sentado por la S.C. N°0636/2011-R de 3 de mayo.

Petitorio

Por los argumentos vertidos, solicita que este Tribunal Supremo de Justicia, Case en el fondo el Auto de Vista impugnado y anule los fallos recurridos o en su caso declare improbada la demanda, probadas las excepciones de oscuridad y contradicción en la demanda y prescripción total.

Recurso de casación de SENASIR

1.- Reclama que no se efectúa una interpretación, ni análisis de los art. 7 del D.L. N° 18494 y 4 del D.S. N° 25809 de 8 de junio de 2000, careciendo de fundamentación y motivación jurídica, no habiendo considerado la S.C. N° 0863/2007-R, 0752/2002-R y 1396/2001-R.

2.- Indica que no se consideró que el término de la prescripción se interrumpe por una demanda coactiva o cualquier otro acto que sirva para constituir en mora al deudor, conforme a los arts. 68 del D.L. N° 13214, 7 del D.L. N° 18494, Ley N° 1514.

3.- Manifiesta que en base al D.L. N° 18494, la Ley N° 1732 y el D.S. N° 25177, se dictó la Resolución Ministerial (R.M.) N° 816, que regularía el computo de la prescripción.

4.- Expone que conforme al art. 4 del D.S. N° 25809 la prescripción de adeudos es de 15 años y se interrumpe por una demanda coactiva o por cualquier acto que sirva para constituir en mora al deudor, por lo que la R.M. N° 816 efectúa una interrupción del plazo para la prescripción, haciendo cobrables las deudas hasta la gestión 1982.

Señala que dentro el caso se debe considerar la S.C.P. N° 1425/2015-S2 de 23 de diciembre ni la S.C. N° 0221/2004-R de 12 de febrero.

5.- Manifiesta que conforme al art. 1 del D.S. N° 25117, la recuperación de aportes devengados al Sistema de Reparto, tiene la finalidad que los trabajadores asegurados con rentas en curso de adquisición, no se vean perjudicados en su justo derecho a las prestaciones que les corresponden; Asimismo, que el A.S. N° 187, no considera que el pago de aportes a la seguridad social, dependen de las contraprestaciones a los beneficiaron que tienen duración indefinida, constituyendo en derechos fundamentales, razón por la cual el art. 48-IV de la C.P.E. las declara imprescriptibles.

Al respecto señala, que si bien esta norma suprema, no tiene carácter retroactivo, no debe omitirse la interrupción en todos aquellos casos de aportes adeudados al sistema de reparto en los que no hubieren transcurrido los 15 años del termino de prescripción al inicio de vigencia de la constitución, conforme señala la S.C.P. N° 1173/2017-S1 de 24 de octubre.

6.- Refiere que, conforme al Informe VAR/147/2010 de 17 de noviembre, en el que no se aceptaron la revisión y análisis de la documentación de descargo, porque refieren pagos de la Caja Nacional de Salud del seguro a corto plazo y que fueron considerados el Informe FISC/056/2010 de 30 de junio de 2010 el cual fue notificado mediante nota CITE SENASIR/UNI.CAF-NA-/119/2010 de 27 de diciembre, habiéndose puesto en conocimiento de la empresa con la comunicación de la deuda, interrumpiendo la prescripción.

Por lo que no se habría realizado un análisis de la prueba consignada en el proceso, porque se habría estableciendo que no corresponde declarar probada la excepción de prescripción.

7.- Manifiesta que no es posible al caso en análisis, la aplicación del art. 1942 del Cód. Civ.; además de que los aportes de los periodos enero 1991 a octubre 1996 y régimen complementario de abril 1987 a abril de 1997, fueron notificados a la empresa demandante por nota CITE SENASIR/UNI.CAF.COD./071/2010 de 29 de julio fue notificada el 3 de abril de 2010 a la empresa CARE Bolivia, haciendo conocer el proceso de fiscalización a la Empresa CARE-Bolivia, encontrándose SENASIR en el límite del plazo para el ejercicio de sus derechos a cobro de los aportes patronales adeudados.

Petitorio.

Solicitó se emita resolución CASANDO EN PARTE el Auto de Vista impugnado y en consecuencia se declare firme y subsistente el Auto de Solvendo N° 11/2014 de 22 de abril.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

La problemática del presente caso es establecer, si existen vicios de forma contenidos en el Auto de Vista impugnado, si los aportes devengados a la seguridad social a largo plazo prescribieron y si existe deuda pendiente de pago.

Doctrina aplicable al caso:

En aplicación de los art. 229 del Código de Seguridad Social (Cód. S.S.) y 608 de su Decreto

Reglamentario, los Autos de Vista, emitidos dentro de los procesos coactivos sociales respecto de cotizaciones a la seguridad social a largo plazo, son recurribles de nulidad, por falta absoluta de jurisdicción y por violación de Ley expresa y terminante, ante el Tribunal Supremo de Justicia.

El art. 45 de la C.P.E., protege el derecho de los bolivianos de acceder a la seguridad social, entendida como las prestaciones de corto y largo plazo; derecho que se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia; correspondiendo su dirección y administración al Estado, con control y participación social.

Este régimen conforme prevé El art. 45-III de la C.P.E., cubre las atenciones por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad, necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales.

El Cód. S.S., no contempla la institución de la prescripción para aportes devengados a la seguridad social; sin embargo, el art. 465 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.), establece: “Las cotizaciones cuyo monto no fue determinado y notificado a las empresas respectivas, de acuerdo a los arts. 462 y 463, en un lapso de cinco años a calcularse desde el fin de cada año civil al cual corresponden, no podrán ser exigidas ni pagadas. Las cotizaciones no pagadas, determinadas en base a planillas que entregue el empleador y que no fueren notificadas por la Caja igualmente prescribirán en un lapso de cinco años, a calcularse desde fin del año civil al cual correspondan. Las cotizaciones notificadas prescribirán en un lapso de cinco años a calcularse desde la fecha de notificación”.

Posteriormente, el D.L. N° 13214 de 24 de diciembre de 1975, en su art. 65, modificó este instituto, en los siguientes términos: “El cobro de las cotizaciones patronales y laborales por parte de la Entidad Gestora es imprescriptible, por tratarse de contribuciones que, en contrapartida, generan prestaciones”; norma que posteriormente fue derogada por el art. 7 del D.L. N° 18494 de 13 de julio de 1981, estableciendo que: “Los aportes no pagados y/o no cobrados, por periodos superiores a los 15 años, prescriben. Interrumpiéndose el término de la prescripción por una demanda coactiva o cualquier acto que sirva para constituir en mora al deudor”; Este término de la prescripción, fue modificado por el art. 4 del D.S. N° 25809 de 8 de junio de 2000.

Por último, el art. 48.IV de la C.P.E., promulgada el 7 de febrero de 2009, dispone que: “(...) los aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia y son inembargables e imprescriptibles”.

Dentro la presente causa se debe considerar que la prescripción, es una categoría general del Derecho, cuya finalidad es modular el efecto del paso del tiempo sobre la inactividad de quien pudiendo ejercer un derecho no lo hace, encontrando que su importancia radica en la seguridad jurídica, pues las pretensiones deben ejercitarse en un lapso temporal razonable no siendo aceptable que cualquier sujeto de derecho quede indefinidamente a merced de la actuación de otro, creando una inseguridad e incertidumbre sobre el accionar del acreedor o someterse a la voluntad de quien deja pendiente el ejercicio de un derecho.

En el contexto señalado, se debe entender que la prescripción tiene como requisito primordial el elemento “transcurso del tiempo” como circunstancia fáctica, originándose esta figura, de la necesidad de dotar de seguridad jurídica, como parte de los principios generales de la justicia y que es aplicable a toda rama del derecho.

En la aplicación general del derecho existen dos gamas, el material (o sustantivo) y el formal (o administrativo); entendiéndose la aplicación material o sustantivo, constituye el ordenamiento jurídico medular conformado por el conjunto de normas que regulan la relaciones jurídica, encontrándose dentro de estas, las disposiciones que regulan las causas de extinción de las obligaciones como es la prescripción; dentro ese contexto, la aplicación normativa debe considerarse la vigente a momento de generarse el inicio de la prescripción, siendo primordial establecer el momento en el cual el derecho ha podido ser reclamado por el interesado y no ha ejercido ese derecho.

Lo expuesto, conlleva notable importancia dentro del estado de derecho, el resguardo del debido proceso, el principio de seguridad jurídica y el principio de legalidad.

Fundamentación del caso concreto:

1.- Recurso de Casación en la forma de Care Bolivia

Denuncia la falta de valoración de la prueba, extremo que generaría un vicio en el Auto de Vista emitido, por lo que debe efectuarse la revisión lo denunciado, esto dentro de lo establecido en el art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013, efectuando el análisis puntual sobre la prueba que denuncia que no fue valorada, es así que se tiene:

Respecto a los certificados N° 365-3508 y 365-4050 cursantes a fs. 265 y 432, se debe considerar que el Auto de Vista Impugnado, en el Considerando II, estableció que las referidas certificaciones no inciden con las excepciones formuladas; esto, considerando que la C.N.S. al emitir éstas, aclaró que no se encuentra facultado para certificar el pago del seguro a largo plazo, por lo que solo certifica los pagos de seguro a corto plazo; en ese entendido, efectuando una revisión de las referidas certificaciones, se constata que el análisis efectuado por el Tribunal de alzada es evidente y las certificaciones no inciden en el fondo de la problemática planteada, por lo que la carencia de análisis en la Sentencia de esta prueba no tiene relevancia alguna, porque no aporta elemento alguno que deba ser valorado, entendiendo que anular obrados para la valoración de esta prueba, solo constituiría en un acto caprichoso y sin relevancia o repercusión real en el fondo del proceso, debiendo considerarse que la entidad recurrente no ha establecido de forma cierta y puntual, el daño o perjuicio que le ocasiona el vicio denunciado, entendiéndose que para la anulación de obrados debe acreditarse indefectiblemente el principio de trascendencia.

Con referencia a la falta de valoración del informe técnico presentado por Care Bolivia al momento de recurrir de apelación (fs. 454 a 587), se advierte que el tribunal de Alzada, en el Considerando II punto 6, emitió criterio basado en el art. 261-3 y 4 del Cód. Proc. Civ.-2013, señalando las razones y motivos que llevaron a desechar la indicada prueba, extremo que no fue objetado en el recurso de casación en el cual solo se hace referencia a una carencia de valoración, que conforme a lo expuesto no es evidente.

El recurrente manifiesta que dentro la apelación habría reclamado la falta de valoración de: "… los cambios de cifras en los propios informes de SENASIR (oscuridad y contradicción); no evalúa las miles de fotocopias presentadas por SENASIR (ausencia de exhaustividad); ni considera la gran cantidad de notas enviadas por CARE a SENASIR rogando por la información…"; al respecto, de la revisión del Auto de Vista se advierte que no emitió pronunciamiento especifico al respecto; sin embargo, no identifica puntualmente la documentación que no habría sido valorada; ya que indicar que: "los cambios de cifras en los propios informe de SENASIR", "no evalúan las miles de fotocopias", "no evalúan la gran cantidad de notas enviadas", no es suficiente argumento para acreditar una vulneración, pues no se puede pretender que, con la alegación de falta de valoración probatoria, la Autoridad de alzada vuelva a ingresar a la revisión de toda la prueba y emita criterio sobreponiéndose a las facultades del Juez, peor aún si consideramos que al no identificar puntualmente qué prueba hace referencia y cómo esta incide en el resultado del proceso, no se puede dar por cumplido el principio de trascendencia, aspecto que además no permite advertir afectación alguna, no pudiendo declarar la nulidad de obrados sin un sustento que justifique este actuar.

Denuncia que no se realizó la participación de un asesor técnico; sobre el punto, debe considerarse que; este hecho, si bien puede ser remitido por el Juez de oficio, este extremo no limita a las partes a solicitar que se efectué la participación del mismo; entendiendo que en el caso en análisis el Juez no consideró necesario remitir al asesor técnico el proceso para su análisis; además se debe considerar la remisión a asesoría técnica no es una instancia procesal más que debe ser cumplida obligatoriamente por el Juez de instancia; por el contrario, es un apoyo auxiliar con el que cuenta el Juez para acudir en caso de considerar necesario, pero esta omisión no genera vicio dentro el proceso.

Conforme a lo señalado no se advierte vicios de nulidad en la forma en cuanto a lo denunciado por Care Bolivia, motivo por el cual se establece que no se transgredieron las Sentencias Constitucionales señaladas por la empresa recurrente.

2.- Recurso de casación en el Fondo de Care Bolivia

La entidad recurrente, manifiesta que no se habría aplicado la verdad material dentro análisis del caso; al respecto, debe considerarse que la verdad material se encuentra dentro de lo establecido en el art. 180 de la C.P.E., como un principio procesal, entendiéndose que la verdad material fue explicada por la S.C.P. N° 1662/2012 de 1 de octubre, como:

"Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la C.P.E., en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal ola que emerge de los procedimientos

judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal."

Entendiendo que la verdad material es la superación de lo formal para llegar a lo sustancial, debiendo en todo caso eliminarse los excesos formales para llegar a la averiguación de la verdad pura y simple; empero, en el caso, de la lectura del recurso de casación de Care Bolivia, se advierte la denuncia de falta de aplicación de la verdad material, pero no expone cómo es que esta debió ser aplicada, tampoco explica qué exceso formalista fue empleado por las Autoridades de alzada, desechando el conocimiento de la verdad simple y pura, debiendo entenderse que no es suficiente alegar el incumplimiento de la verdad material para señalar que se está pretendiendo realizar un doble cobro, cuando no se tiene respaldo que acredite este extremo, entendiendo que solo refiere la falta de valoración del informe presentado por la empresa, adjunto al recurso de apelación; pero no manifiesta, los motivos por los que considera que la apreciación del Auto de Vista impugnado, transgrede la verdad material imponiendo excesivos formalismos, aspecto que no permite que este Tribunal realizar un mayor análisis de la denuncia, careciendo de técnica recursiva sobre el punto en análisis.

Sobre los certificados de fs. 265 y 432 emitidos por la C.N.S. y conforme se expuso anteriormente, el Tribunal de Alzada emitió criterio, manifestando que los mismos no inciden en el presente caso, porque establece que no pueden certificar el pago del seguro a largo plazo, criterio que es compartido por este Tribunal; más aún, cuando el recurso de casación no efectúa una fundamentación que aclare los motivos por los que cree que debe considerarse esas certificaciones en el seguro a largo plazo; además, las certificaciones referidas, versan sobre pago de seguro a corto plazo de gestiones diferentes a las que estarían subsistentes, conforme la Sentencia emitida, por lo que fuera de no corresponder al seguro a largo plazo, tampoco corresponden a las gestiones que pretende cobrar el SENASIR.

Con referencia al informe VAR/019/2016 de 2 de junio de 2016 en los puntos considerados por la entidad recurrente; se tiene que los mismos hacen referencia a los periodos declarados prescritos, debiendo considerarse que tanto en el régimen básico como el complementario, se declararon prescritas las gestiones anteriores a enero de 1994 y el informe considera abril de 1987 a septiembre de 1989, no siendo entendible que se plantee recurso para el análisis de gestiones que fueron declaradas prescritas en favor del recurrente.

Respecto a la liquidación a ser efectuada por SENASIR, debe considerarse que, conforme al Auto de Vista impugnado, esta tiene que efectuarse dentro los parámetros dispuestos por el Juez de Origen y considerarse además que, al momento de plantearse la demanda, la entidad demandante, acompañó a su memorial la nota de cargo N° 034/2013, el informe SENASIR-COBR-N°255/2013 de 23 de diciembre y los respaldos de los mismos, sobre cuya base debe efectuarse la liquidación; por lo que la liquidación a efectuarse no se encuentra a libre discrecionalidad de SENASIR, quien debe efectuar la misma dentro el marco de sus funciones y sin establecer nuevos parámetros o condiciones que se alejen de lo ya expuesto dentro el presente proceso y lo resuelto por el Juez de primera instancia, quien además con jurisdicción y competencia propia podrá controlar la ejecución de su fallo.

Los reclamos realizados por Care Bolivia sobre la prescripción, serán resueltos de forma conjunta al mismo hecho reclamado por SENASIR, en un punto específico que será desarrollado al final del presente Auto Supremo.

3.- Sobre la prescripción planteada por ambos recurrentes

La discusión principal de ambas partes, se centra en determinar la correcta aplicación de la prescripción y si ésta habría acaecido dentro el caso en análisis; es por ello, necesario establecer inicialmente la normativa aplicable y considerando lo expuesto en la doctrina, se establece que las gestiones a analizar del régimen básico son de enero 1991 a octubre 1996 y del régimen complementario de abril 1987 a abril 1997, gestiones en las cuales se encontraba en vigencia el D.L. N° 18494 de 13 de julio de 1981, que es modificado recién el 8 de junio de 2000 con el D.S. N° 25809; es decir, que el D.L. señalado se encontraba vigente durante el inicio del cómputo de la prescripción, por lo que es la normativa que rige su aplicación alcanzo.

En ese entendido la normativa aplicable al caso en análisis, es el D.L. N° 18494, cuyo art. 7 establecía:

"se deroga el artículo 65 del D.L. N°13214 de 24 de diciembre de 1975 y se establece que los aportes no pagados y/o no cobrados, por periodos superiores a los 15 años, prescriben. El término de la prescripción se interrumpe por una demanda coactiva o cualquier acto que sirva para constituir en mora al deudor."

La normativa expuesta es clara y puntual al establecer que el término de prescripción para el caso en particular es de 15 años.

Asimismo, se debe considerar que por aplicación del art. 48-IV de la C.P.E., los aportes a la seguridad social son imprescriptibles, aplicación que debe considerarse para las gestiones que se pretenden cobrar y que no estaban ya prescritas al momento de ingresar en vigencia; es decir, que no estaban prescritas al 7 febrero de 2009, conforme fue explicado por el A.S. N° 356 de 20 de mayo de 2015, emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera, que estableció:

"Toda vez que conforme a lo dispuesto por el parágrafo IV de su art. 48 se establece que: "...los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la segundad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles..." (el remarcado nos corresponde); disposición que debe sujetarse a la irretroactividad delimitada por la misma Constitución, en el entendido de que dicha imprescriptibilidad opera a partir de su vigencia (9 de febrero de 2009), puesto que su aplicación no tiene carácter retroactivo, conforme lo preceptuado por su art. 123; así como por la amplia jurisprudencia que este Tribunal ha sentado al respecto, mediante los AA.SS. Nos. 85y 253 de 10 de abril de 2012 y 14 de mayo de 2013 respectivamente, entre otros.

En ese sentido, se tiene que la prescriptibilidad de los aportes a la seguridad social no pagados, opera en tanto el plazo y cómputo de los 15 años, no haya sido interrumpido por la puesta en vigencia de la Constitución Política del Estado en fecha 9 de febrero de 2009; debiéndose por lo tanto dar cumplimiento a lo dispuesto por el parágrafo N de su art. 48 precitado; no implicando vulneración alguna de lo establecido por su art. 123, toda vez que no opera la retroactividad de la ley"

Conforme a lo establecido por el citado Auto Supremo, la aplicación de la C.P.E genera efectos jurídicos para las gestiones en las cuales no se ha materializado la prescripción hasta el momento de su vigencia.

En atención a la aplicación normativa de los arts. 7 del D.L. N° 18494 y 48-IV de la C.P.E. (aplicable conforme al art. 123 de la C.P.E.); es necesario efectuar el cómputo correspondiente, con la finalidad de establecer si se ha configurado el transcurso del tiempo exigido legalmente para que opere la prescripción antes del inicio de las acciones del SENASIR, para ello se efectúa el computo de las gestiones susceptibles de cobro, teniendo lo siguiente:

Gestión	Conclusión de prescripción	Gestión	Conclusión de prescripción
1987	2002	1993	2008
1988	2003	1994	2009
1989	2004	1995	2010
1990	2005	1996	2011
1991	2006	1997	2012
1992	2007		

Efectuando la aplicación normativa y el computo de prescripción señalado, se considera que el SENASIR inició acciones en la gestión 2010 (conforme a la nota CITE: SENASIR/UNI.CAF.COD/071/2010 de ft. 70 y 71); es decir, que las gestiones 1987 a enero de 1994 ya se encontraban prescritas al momento de tomar acciones, quedando vigentes para el régimen básico de febrero de 1994 a octubre de 1996 y para el régimen complementario de febrero de 1994 a abril de 1997 (considerando lo dispuesto en el art. 48-IV de la C.P.E.), razonamiento que establece la correcta determinación asumida por el Auto N° 87/2016 emitido por el Juez aguo y confirmado por el A.V. N° 012/2019 SSAII, emitido por el tribunal adquen.

Con relación a lo expuesto, la entidad demandante, debe considerar que la prescripción pretende evitar la incertidumbre del obligado, quien no puede permanecer en un estado de zozobra sobre las acciones que tomará el acreedor; o en caso, de instituciones jurídicas, ser sorprendidas con cobros que datan entre 16 años a 23 años (periodos declarados prescritos en el presente caso), por lo que la dejadez o desinterés del SENASIR en ejercer sus derechos, no puede ser justificado pretendiendo la aplicación normativa en un sentido que no corresponde.

Por lo manifestado, se evidencia que del análisis y computo efectuado en instancia de apelación, fue correcto al haberse declarado la prescripción del régimen básico de las gestiones enero de 1991 a enero de 1994 y del régimen complementario de abril de 1987 a enero de 1994, quedando subsistentes las demás.

Por lo que corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con permisión de la norma remisiva prevista por el art. 633 R. Cód. S.S.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADOS los recursos de fs. 727 a 732 y de fs. 740 a 748 promovidos por Care Internacional Bolivia y por el SENASIR, contra el A.V. N° AV-SECCASA-26/2018 de 3 de agosto de 2018.

Sin costas, por ser ambas partes recurrentes y en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215.

Relator Magistrado: Dr. Estaban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

16

Janeth Karen Chávez Ortega c/ Empresa Prendamas S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 401 a 408, interpuesto por Álvaro Jorge ligarte Lazo de la Vega, en representación de la empresa Prendamas S.R.L.(PRENDAMAS), contra el Auto de Vista N° 416/2019 de 10 de junio, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, dé fs. 393 a 397, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, interpuesta por Janeth Karen Chávez Ortega, contra la empresa recurrente, el Auto N° 504/2019 de 16 de julio de fs. 415, que concedió el recurso; el Auto de 22 de julio de 2019 de fs. 421, por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y otros derechos, por Janeth Karen Chávez Ortega, y tramitado el proceso, la Juez del Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de Sucre, cumpliendo la nulidad determinada por A.V. N° 615/2018 de 1 de noviembre, emitió la Sentencia N° 04/2019 de 30 de enero de 2019, de fs. 365 a 370 vta., declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 26 a 32, sin costas y PROBADA EN PARTE la excepción perentoria de pago documentado, sin costas para las partes, estableciendo el pago de beneficios sociales por indemnización, sueldo devengado, aguinaldo y segundo aguinaldo gestión 2013, vacación, prima, sábados trabajados y asignaciones familiares, en un total final, deducido descuento, de Bs. 9.119,85 (nueve mil ciento diecinueve 85/100 Bolivianos).

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, PRENDAMAS, a través de su Gerente General Alvaro Jorge Ligarte Lazo de la Vega, interpuso recurso de apelación, de fs. 374 a 377, que fue resuelta por el A.V. N° 416/2019 de 10 de junio, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia N° 04/2019 de 30 de enero, de fs. 393 a 397, complementada mediante Auto N° 459/2019 de 2 de julio, ordenando el pago de Bs..8.307,61, al modificar el promedio salarial y tiempo de trabajo.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Dicha Resolución motivó el recurso de casación interpuesto por Prendamas S.R.L. acusando que el Auto de Vista impugnado violó normas procesales e interpretó erróneamente la ley en el caso concreto, así como apreció erróneamente la prueba aportada por Prendamas S.R.L. señalando:

El Auto de Vista señaló como argumento para revocar en parte la Sentencia, que el promedio indemnizable consignado en el finiquito cursante en obrados a fs. 129, asciende a Bs..1.000.- (Un mil 00/100 Bolivianos), y no así a Bs. 1.360.32, situación que no responde a la realidad de los antecedentes, puesto que de la revisión de obrados, se puede advertir claramente que en dicho finiquito el promedio indemnizable (III. Total remuneración promedio Indemnizable (a+b) dividido entre 3), se consignó de forma correcta la suma de Bs. 1,360.32 y dicha apreciación le causa agravios, toda vez que resulta incorrecta y afecta en el fondo, puesto que se pretende establecer que su empresa hubiese aplicado de forma incorrecta el promedio indemnizable que efectivamente se utilizó en el presente caso.

Señaló que conforme al finiquito de fs. 129 de obrados, el sueldo correspondiente a los nueve días trabajados durante el mes de abril de 2013 fue debidamente cancelado a través de dicho documento, advirtiéndose en el concepto “otros” se consigna de forma expresa “sueldo mes de abril gestión 2013, 9 días”, y el A.V. N° valoró la prueba aportada, y que cumplió con el pago de dicho concepto, desde luego en la suma que correspondía efectivamente (Bs. 338.75), conforme el salario promedio indemnizable, realizando la resolución de Vista un cálculo incorrecto de la suma que debía cancelarse por este concepto.

Conforme el finiquito de fs. 129 de obrados, se evidencia que Prendamas S.R.L.canceló a favor de la actora, la suma de Bs. 374,09 (Trescientos setenta y cuatro 09/100 Bolivianos), por concepto de duodécimas de aguinaldo por 3 meses y 9 días, motivo por el cual, se ha demostrado que se cumplió de forma oportuna con el pago de duodécimas de aguinaldo correspondiente a la gestión 2013.

Por su parte y conforme establece la R.M. N° 774/2013, que reglamenta el D.S. N° 1802, el Segundo Aguinaldo, debía ser cancelado por el empleador en favor de las trabajadoras y trabajadores hasta el 20 de noviembre de 2013; por tanto, conforme se demostró por la prueba aportada y por la propia confesión de la demandante, en el presente caso y en mérito a la renuncia tácita de la señora Chávez, a partir del 9 de abril de 2013, el contrato de trabajo de la misma no se encontraba vigente a tiempo de la publicación del D.S. N° 1802, motivo por el cual, la señora Chávez carecía y carece del derecho a beneficiarse con el Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" y, en consecuencia, Prendamas S.R.L.no se encuentra obligada a cancelar dicho beneficio en su favor y el Auto de Vista sin realizar una valoración correcta de la prueba aporta en el proceso, pretende establecer de forma incorrecta la obligación de cancelar a la demandante una suma que no corresponde por aguinaldo y doble aguinaldo correspondiente a la gestión 2013.

Argumenta que canceló en favor de la demandante la prima correspondiente a la gestión 2012, situación que resulta de pleno conocimiento de la actora, puesto que la misma, firmó la respectiva planilla de primas correspondiente a la gestión 2012, por lo que en el presente caso no corresponde el pago de suma alguna por dicho concepto; puesto que lo contrario, significaría un cobro de lo indebido por parte de la señora Chávez, pese a que reiteraron que esta se encuentra consciente que recibió el pago de la prima correspondiente a la gestión 2012, quedando demostrado que Prendamas S.R.L. canceló la prima anual correspondiente a la gestión 2012 y la demandante carece de derecho alguno a percibir el pago de la referida prima.

Respecto al Punto 6 (sábados trabajados), el Auto de Vista omitió considerar el criterio esgrimido incluso por la Sentencia, respecto al pago de horas extras, criterio por el cual se establece que al haber Prendamas S.R.L. demostrado que canceló horas extras no corresponde el pago por dicho concepto. En esa medida, reitera que se deberá considerar que ambos conceptos se encuentran íntimamente ligados, puesto que se canceló horas extras en favor de la demandante, justamente porque la misma trabajó los días sábados, lo cual generaba las horas extras y no contrariamente a lo que pretende establecer de forma incorrecta y sin fundamento alguno el Auto de Vista, puesto que si bien la jornada de la demandante superaba las 40 horas semanales, se debía a que la misma trabajaba los días sábados, como se había acordado entre partes, trabajo extraordinario que fue debidamente cancelado, de acuerdo a lo consignado en el Finiquito de fs. 129 de obrados.

Respecto al Punto 7. (Sobre las Asignaciones Familiares), el Auto de Vista omite señalar que lo dispuesto por el Código de Seguridad Social (Cód. S.S.), se encuentra destinado a garantizar que se continúe recibiendo una asignación familiar, en la medida que el derecho a percibir dicha asignación se hubiese consolidado, situación que no ocurrió en el caso de autos, puesto que no se puede concebir que se otorgue un beneficio en la medida que el derecho a percibir el mismo no se consolidó en ningún momento, más aún cuando existen requisitos previamente establecidos para percibir dicho beneficio.

En el marco del art. 128 del Cód. S.S. referido en el Auto de Vista impugnado, para que un trabajador cesante continúe percibiendo una Asignación Familiar, resulta lógico que previamente debe cumplir con los requisitos legales y en esa medida empezar a percibir el beneficio; es decir que, a efectos de aplicar el art. 128 del Cód. S.S., previamente el trabajador cesante debía encontrarse percibiendo la respectiva Asignación Familiar, extremo que en el caso de autos en ningún momento se verificó, toda vez que la demandante renunció antes de constituirse en beneficiaría de la Asignación Familiar del Subsidio Prenatal, puesto que no había cumplido el quinto mes de gestación.

Con relación al Punto 8. (Sobre la Excepción Perentoria de Pago), reitera que corresponde que el Tribunal superior en grado, repare el agravio que ocasiona la infundada consideración, puesto que se demostró que el pago realizado por PRENDAMAS en favor de la demandante, resulta un pago total de los beneficios y derechos pretendidos; y no así, un supuesto pago a cuenta y, en su mérito, corresponde declarar probada totalmente le referida excepción.

Con relación al Punto 9. (Sobre la Multa), señalar que conforme lo expuesto en los puntos anteriores y la documentación presentada con la contestación a la demanda y al recurso de apelación, queda demostrado que se canceló oportunamente a favor de la actora, los beneficios sociales que efectivamente le correspondían a través de un depósito en la cuenta de fondos en custodia del Ministerio de Trabajo, situación que se evidencia del comprobante de depósito presentado con la contestación a la demanda.

En esa medida, señaló que de acuerdo a lo establecido por el D.S. N° 28699 de 1ro. de mayo de 2006, no corresponde la aplicación de multa alguna, puesto que su empresa canceló oportunamente a la señora Chávez los beneficios sociales que efectivamente le correspondían, contrariamente a lo que de forma incorrecta pretende establecer la Sentencia objeto de apelación.

Petitorio

Concluyó su argumentación señalando: "...se sirvan anular y/o casaren parte dicho Auto de Vista y, en consecuencia, revocar en parte la Sentencia N° 004/2019 emitida por la Juez Tercero de Partido del Trabajo y Seguridad Social Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario y, en consecuencia, declaren improbada la demanda en todas y cada una de sus partes y probada totalmente la excepción de pago opuesta por Prendamas S.R.L. "(textual)

Concesión del recurso

Corrido en traslado el recurso de casación interpuesto por Álvaro Jorge ligarte Lazo de la Vega en representación de la empresa Prendamas S.R.L. mediante decreto de 27 de junio de 2019 de fs. 409, a efecto de su contestación por Janeth Karen Chávez

Ortega, advirtiéndose que la demandante no respondió en el plazo previsto por ley, concediéndose el recurso mediante Auto N° 504/2019 de 16 de julio de 2019 de fs. 415.

Admisión

Mediante Auto de 22 de julio de 2019 de fs. 421, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 401 a 408 vta., interpuesto Álvaro Jorge Ugarte Lazo de la Vega en representación de la empresa Prendamas S.R.L. por lo que se pasa a resolver el mismo.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable

El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario, que procede en supuestos determinados por la ley, interpuesto con el fin de lograr que el máximo Tribunal Supremo, 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.

El art. 270-1 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable al caso presente, por la permisión contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), establece que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", por ello, conforme estas disposiciones se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas contra la Sentencia, pues para ésta la normativa procesal ha previsto el recurso ordinario de apelación, en el que corresponde exponer los agravios que exigen los arts. 205 del Cód. Proc. Trab. y el art. 261-I del Cód. Proc. Civ.-2013 y deberán ser resueltos de acuerdo a lo normado por el art. 265-I de ésta última norma procesal; a diferencia del recurso de casación, que en casos como el presente, procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios, sino en aplicación de los arts. 210 del Cód. Proc. Trab. y 270 y siguientes del Cód. Proc. Civ.- 2013, la acusación de infracciones legales expresas, consistente en la violación, aplicación indebida e interpretación errónea de las normas, o el error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, conforme prevé el art. 271-I del aludido Cód. Proc. Civ.-2013, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en alguna de las infracciones legales identificadas en el recurso de casación.

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

También deberá identificarse de manera clara y concreta en el recurso de casación, si se interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma, buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven la afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo y el recurso de casación en el fondo tendrá por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma o en el fondo, por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación, e identificando la normativa que considera fue omitida, infringida, vulnerada o aplicada erróneamente.

Fundamentos del caso concreto

Resolviendo el recurso de casación en el fondo, y respecto al petitorio de anulación del Auto de Vista impugnado, se advierte que el recurrente, no ha detallado en parte alguna de su recurso, cuál sería la causal de nulidad que pretende sea identificada y aplicada, pues de la revisión minuciosa del expediente, y conforme las facultades previstas en los cuatro parágrafos del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.); este Tribunal, establece que no existe mérito para determinar la nulidad de obrados del proceso, pues el recurso no ha identificado vulneración de los principios de exhaustividad, coherencia y congruencia, la igualdad efectiva de las partes en el proceso, la interpretación de las normas de orden público, el derecho a la defensa que es inviolable, el derecho al debido y justo proceso, que son algunas de las causales para determinar la nulidad exigida por la empresa recurrente.

Respecto a la petición de casar el Auto de Vista impugnado, corresponde recordar específicamente, que el Cód. Proc. Civ. (2013), en su art. 271 parágrafo I, establece: "(Causales de Casación). I. El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.

Asimismo, el art. 274 del Cod. Proc. Civ.-2013 establece: "(Requisitos).I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (...) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas,

especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente."

El contexto normativo referido, demuestra que en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en alguna de las infracciones legales identificadas en el recurso de casación; para cuyo efecto, para el análisis de la casación y la resolución del mismo, el recurrente deberá demostrar que el Tribunal ad quem incurrió en la emisión de su fallo, en violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, exigiendo como requisito sine qua non, la acusación de la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas por el Tribunal de apelación; precisando para ello, se especifique 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, requiriendo que éstas especificaciones se las plasme en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente, todo ello expresado, con claridad y precisión.

Asimismo, procederá también el análisis y decisión de la casación, cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera acusado la infracción de error de derecho o error de hecho, evidenciados por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, conforme lo prevé el art. 271 par. I del Cód. Proc. Civ. (2013).

Conforme la normativa desarrollada, de la revisión del recurso de casación, materia de análisis, se advierte que la empresa recurrente, argumenta respecto a sueldos devengados, aguinaldo y doble aguinaldo, primas, sábados trabajados, asignaciones familiares, excepción perentoria de pago y pago de multa; constatándose que éstos aspectos fueron debidamente resueltos en el Auto de Vista; señalando en el caso del promedio indemnizable que:"... a) El finiquito de fs. 129 realizado por el empleador es sobre el promedio indemnizadle de Bs. 1.000.00 y tiempo de trabajo es de 1 año 6 meses y 18 días y la juez tomó como salario indemnizable Bs. 1.360.32 y tiempo de trabajo es de 1 año 6 meses y 13 días, analizados los antecedentes se verifica que el salario mínimo indemnizadle es de Bs. 1.360.32 y el tiempo de trabajo es de 1 año, 6 meses y 17 días y no lo que señalan la juez y el demandante, hechos que harán variar el cálculo de los beneficios sociales que le corresponde a la adora"

Asimismo, se constata que el Auto de Vista dio una respuesta a los otros puntos señalando: "b.- Sueldos devengados. - En el finiquito de fs. 129 de obrados, se acredita el pago de los meses enero, febrero y marzo de 2013 y no existe prueba alguna que acredite haber pagado los 9 días del mes de abril de esa gestión, a la actora te corresponde Bs..408,10 legalmente. (...) c.- (Sobre el aguinaldo por duodécimas y el doble aguinaldo) Debemos señalar que le corresponde por el pago del Aguinaldo la suma de Bs..374.08, el pago doble aguinaldo y más la multa Bs..748,16 y no es como seña/a el recurrente, conforme señala el D.S. N° 1802 de 20 de noviembre de 2013 que tiene relación con la R.M. N° 774/13 de 12 de diciembre de 2013 art. segundo (..) y la actora conforme sale del cálculo realizado de los 3 meses y 9 días el mes de abril de 2013, por lo que le corresponde por duodécimas el segundo aguinaldo, más la multa, la suma de Bs. 1.122, 24, que le corresponde cancelar a la demandante, d.- (Sobre las primas) Se puede evidenciar que existe fotocopias de los balances de las gestiones 2011 a 2012 y 2012 a 2013 (ver fs. 328 a 333), los cuales no se encuentra sellados por impuestos nacionales, por lo que le corresponde como señala la juez el pago de la prima de la gestión 2012 y por duodécimas de la gestión 2013, porque de la revisión de antecedentes no existe prueba alguna que el demandante hubiese recibido el pago de las primas de esa gestiones en la suma de Bs..1.734,00 por lo que se confirma ese hecho señalada por la juez a quo. (...) e.- (Referente a los Sábados trabajados) Conforme el contrato debía trabajar 40 horas por semana, al respecto como señala la juez a quo la parte contraria en ningún momento ha ofrecido prueba alguna que acredita que no trabajo los sábados y que la misma fue compensada y que sumando los sábados trabajados se llega a considerar que la actora solamente trabajo 74 sábados y no como señala la juez de 84 sábados, debiendo cancelar por ese trabajo la suma de Bs..3.355,46, de los cuales se debe descontar lo pagado en el finiquito de fs. 129 que por horas extraordinario pago el demandado la suma de Bs..387,51 en la planilla a elaborar".

En relación a los puntos f, g y h, el Auto de Vista impugnado fundamentó: "f- (Sobre las Asignaciones Familiares) La juez aplica correctamente lo que dispone el art. 128 del Cód. S.S., Ley de 14 de diciembre de 1956 que dispone cuando un trabajador cesa voluntariamente o forzosamente, continuar recibiendo las asignaciones familiares hasta los dos meses a contar del primer día del mes siguiente a la fecha de la cesantía, el D.S. N° 21637 de fecha 25 de junio de 1987 citado por la parte demandada, se refiere en forma general que el subsidio prenatal se otorga durante los últimos cinco meses de gestión, dicha norma en ningún momento establece referente si es para aquel trabajador que cesa voluntariamente o forzosamente, como determina el Código de Seguridad Social a diferencia de Decreto Supremo, una ley tiene preeminencia contra un decreto supremo, por lo cual no existe vulneración alguna como señala la parte recurrente el cual debe cancelar suma de Bs..2.400. - por dos meses de prenatal, g.- (Sobre la Excepción Perentoria de Pago) ...si bien el demandante cancelo una suma determinada conforme sale del total del finiquito de fs. 129 de obrados, la cual señala como un pago a la cuenta y que será descontados de la liquidación final, porque no cubre la totalidad de los derechos y beneficios que corresponde a la parte demandante, por lo que la juez a quo la declara probada en parte, actuar de esa manera en ningún momento no ha vulnerado ningún derecho o garantía constitucional"

Finalmente, sobre el pago de la multa reclamada fundamenta señalando: "h)...al respecto la juez ha actuado correctamente al disponer la sanción impuesta al empleador conforme determina el art, 9 del D.S. de 1 de mayo de 2006, donde señala cuando es

despedido(a) un trabajadora), el empleador está obligado a cancelar la totalidad de los derechos y beneficios sociales en el plazo impostergable de 15 días calendarios y pasado el plazo del monto a cancelar, el cual se debe realizar con mantenimiento de valor y en base a la variación de la unidad de fomento a la vivienda-UfVs, e imponer la multa del 30% del monto a cancelar al actor, en el caso de autos se debe descontar los beneficios cancelados en el finiquito señalado anteriormente."

Con esa decisión corresponde precisar que, de los antecedentes se constata que el Tribunal ad quem, atendiendo al agravio de falta de valoración de la prueba, acusado en recurso de apelación; dio una respuesta razonada, motivada y fundamentada, mostrando que la empresa ahora recurrente, no demostró los errores acusados en apelación, ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelido el demandado, en aplicación de la inversión de la prueba prevista en el art. 3 inc. h), y arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., aspecto que fue correctamente observado por las instancias de grado, no siendo evidente los acusados errores imputados a la decisión de Vista, más aún si se resolvió que los pagos acreditados por los documentos de fs. 129 a 182 fueron considerados en la liquidación, respecto de los conceptos pretendidos por la actora.

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de puntualización de la infracción legal, sobre la cual el recurrente basa su recurso de casación, exigencia que está compelido señalar el recurrente, conforme exigen los arts. 271-I y 274-I del Cód. Proc. Civ.-2013, limitándose incoherentemente a acusar falta de valoración de la prueba; sin percatarse, que el recurso de casación no es una tercera instancia de revisión del proceso, sino, un recurso extraordinario de puro derecho, en el que el recurrente ésta obligado a identificar la infracción, en la que a su entender incurrió la resolución de Vista, exigencia no cumplida por el recurrente en su recurso, razón por la que este Tribunal, se ve inhibido de emitir pronunciamiento, por ausencia de carga argumentativa y técnica en el recurso.

Esta inobservancia, de ninguna manera puede ser suplida por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas inobservancias, obedecen al propio desconocimiento o negligencia de quién formuló el recurso de casación, omitiendo cumplir la carga procesal recursiva establecida por ley y desconociendo la técnica exigida para este tipo de recursos, al presentar tan solo una repetición de su recurso de apelación.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1) de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 401 a 408 vta., interpuesto por Alvaro Jorge ligarte Lazo de la Vega en representación de la empresa Prendamas S.R.L., contra el A.V. N° 416/2019 de 10 de junio, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Janeth Karen Chávez Ortega, en contra de la empresa recurrente, con costas.

No se regula el honorario porque no fue contestado el recurso

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

17

Grobert Guzmán Alánez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Reincorporación Laboral
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo, de fs. 158 a 164, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por Hugo Ampuero

Orozco y el recurso de casación en el fondo de fs. 167 a 172, interpuesto por Yuri Arévalo Villarroel, apoderado de Grovert Guzmán Alánez, contra el A.V. N° 117/2019 de 1 de marzo, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, de fs. 140 a 144, dentro del proceso de reincorporación, interpuesto por Grobert Guzmán Alánez, contra el GAMS; el Auto N° 385/2019 de 6 de junio de fs. 195, que concedió ambos recursos; el Auto de 12 de junio de 2019 de fs. 199, por el que se admitió los recursos interpuestos; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de reincorporación, por Grobert Guzmán Alánez, y tramitado el proceso, la Juez del Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N°12/2018 de 20 de julio, de fs. 79 a 82, declarando PROBADA la demanda de reincorporación de fs. 17 a 22 vta., disponiendo la reincorporación del demandante al mismo puesto de trabajo como comisario urbano, con la escala salarial vigente, manteniendo todos sus derechos 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 de no haber percibido sueldos o salarios, sin costas.

Auto de Vista

Interpuesto los recursos de apelación planteados por Hugo Ampuero Orozco en representación del GAMS, mediante recurso de fs. 94 a 98, Yuri Arévalo Villarroel apoderado de Grovert Guzmán Alánez, a través de memorial de fs. 101 a 103, contra el fallo de primera instancia, que fueron resueltos por el A.V. N° 117/2019 de 1 de marzo, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, CONFIRMANDO la Sentencia N° 12/2018 de 20 de julio, de fs. 79 a 82, sin costas ni costos por doble apelación.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Contra el referido Auto de Vista, ambas partes impugnaron vía recurso de casación, conforme el siguiente detalle

Casación interpuesta por el GAMS

El apoderado del GAMS, Hugo Ampuero Orozco, fundamento:

Casación en la forma

1.- Errónea Valoración de la Prueba

Alegó que el Auto de Vista impugnado, no dio cabal aplicación e interpretación al art. 150 del Cód. Proc. Trab., porque la prueba no solamente incumbe al demandado o patrono; sino también, al trabajador demandante, siendo el error, no haber el Juez A quo, y el Tribunal de alzada apreciado la prueba documental referente a los denominados contratos individuales de trabajo a plazo fijo, advirtiéndose que los contratos están enmarcados en el art. 519 del Cód. Civ. y 14 del Reglamento Interno de la Municipalidad N° 096 de 27 de marzo de 2007, art. 6 del Estatuto del Funcionario Público; art. I, II de la Ley N° 321, Ley SAFCO N° 1178, y D.S N° 23318 - A, adquiriendo en consecuencia el contratado (a) la calidad de funcionario provisorio y de libre nombramiento, categoría establecida por el art. 71 de la Ley N° 2027 Estatuto del Funcionario Público (L.E.F.P.); de lo cual se tiene, que el demandante era servidor público provisorio, por lo que no está bajo la protección de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), dado que el actor cumplía funciones en el GAMS como personal eventual y la fuente de remuneración provenía de la partida 121 destinada para personal eventual, medios probatorios que los jueces de instancia estaban compelidos de valorarla correctamente.

Argumentó, que el alcance de la Ley N° 321, conforme al art. 1, establece la incorporación al ámbito de aplicación de la L.G.T., a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozaran de los derechos y beneficios que la L.G.T. y sus normas complementarias confieren, teniéndose que el demandante no era trabajador permanente, sino funcionario público, eventual, provisorio; consecuentemente, la ilegal posición adoptada por los vocales, vulnera lo establecido en el art. 109-II de la C.P.E. y consecuentemente, vulnera derechos y garantías constitucionales, al debido proceso en sus vertientes a la seguridad jurídica, legalidad, y el derecho a la defensa previsto en el art. 115, 117, 119 y 180 de la C.P.E.

2.- Error de derecho

Señaló que la Ley N° 321, solamente incluye a la L.G.T. a los trabajadores asalariados permanentes de los Gobiernos Autónomos Municipales, el demandante era funcionario público provisorio y no se subsume en la prevención invocada; por lo que, no se encuentra dentro del ámbito de protección de la L.G.T., porque era funcionario público provisorio y de libre nombramiento; consecuentemente, no puede aducirse la tácita convertibilidad del contrato, por supuestamente haberse suscrito más de dos contratos eventuales a plazo fijo, y que según el Auto de Vista habría operado la supuesta tácita reconducción de los contratos, toda vez que las cláusulas contractuales son expresas y taxativas, lo cual está revestida de legalidad de conformidad al art. 109-II de la C.P.E., en tal sentido, los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista son totalmente errados.

Casación en el fondo

1.- Error de hecho

Argumenta que los hechos tienen un correlato con la prueba documental que cursa en obrados y otra documental ofrecida y presentada por el demandante, que cuenta con la eficacia probatoria que le asignan los arts. 1289, y 1296 del Cód. Civ.

Afirma que los Jueces de instancia omitieron de manera deliberada, considerar y valorar la prueba de cargo, que controvierte la base fáctica de la demanda, dada la importancia que reviste el elemento de la prueba; es preciso y oportuno que, se desarrolle sobre la importancia de la valoración de la prueba, que ha sido manejada de forma discrecional por parte de los vocales que vulneran derechos y garantías constitucionales, que en el fondo los medios probatorios consistentes en los contratos de trabajo no fueron compulsados ni valorados conforme la sana crítica y prudente criterio, dado que dichos contratos fueron suscritos en observancia de la norma.

2.- Aplicación e interpretación errónea de la Ley

Alegó que el actor no puede estar bajo la protección de la L.G.T., con ello se ha vulnerado el derecho al debido proceso por incorrecta aplicación de disposiciones jurídicas al caso, revestido de relevancia constitucional, porque no se ha expuesto un criterio de interpretación jurídica válido. De un examen minucioso de los arts. 1 y 2 de la Ley N° 321, alega que debió realizarse una interpretación literal de la norma, luego realizar interpretación sistemática, y teleológica, fundamentos que no fueron considerados por los jueces de instancia, sin que se hubiese considerado y revisado con detenimiento que el actor ingresó como funcionario público provisorio, de libre nombramiento y remoción, por tanto no tenía la condición de servidor público permanente; sino eventual, lo cual es aplicable al presente caso la disposición legal contenida en los arts. 1 y 2 de la Ley N° 321.

Petitorio

Concluyó su argumentación señalando: "...se digne anular obrados, hasta el estado que la Juez se inhiba del conocimiento de la presente causa, y en caso de ingresar a considerar el fondo del asunto planteado, deberá dictar Auto Supremo casando el A.V. N°117/2019 de 01 de marzo de 2019, cursante a fojas 140-144 de obrados; de recurrido, y deliberando en el fondo, debiendo declarar improbada la presente acción procesal." (textual)

Contestación al recurso de casación

A través de decreto de 27 de marzo de 2019 de fs. 164 vta., se corrió en traslado el recurso de casación interpuesto; contestando Yuri Arévalo Villaroel en representación de Grovert Guzmán Alanez, quien argumentó que el recurso interpuesto por la autoridad perdidosa, tanto en la forma como en el fondo, no se funda en causal alguna para recurrir; incumpliendo con los requisitos exigidos para su procedencia, conforme prevé el art. 274-I) num. 3) del Cód. Proc. Civ.-2013); porque no considera las características esenciales que se exige; expresando argumentos errados en el recurso de forma, sobre la supuesta mala interpretación o aplicación indebida de la Ley N° 321; estos argumentos debieron ser expuesto en el recurso de casación de fondo; por otro lado, en el recurso de casación en el fondo, indica la existencia de error de hecho y de derecho, sobre la mala valoración de las pruebas; aspecto que debía denunciarlo en el recurso de forma; y, no así en el de fondo; evidenciando que el recurrente, expone argumentos impertinentes en cada recurso.

Casación interpuesta por Grobert Guzmán Aiánez

Manifestó que el Tribunal de Alzada, rechazó su pedido de pago de haberes devengados a partir de su destitución, por supuestamente no haber demandado de forma inmediata su reincorporación laboral; y bajo esas consideraciones, el Tribunal de

alzada determinó, que la juez a quo no causó agravio alguno al recurrente; por lo tanto, expresó ese tribunal, que no corresponde fijar o establecer el pago de salarios devengados, por el tiempo en el que su representado demoró en acudir a la instancia administrativa laboral. Alegó que enterado de la destitución en forma inmediata demandó su reincorporación laboral, acudiendo en una primera instancia ante el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, al cual está afiliado; donde esta dirigencia sindical, a través de sus ejecutivos, hicieron las representaciones ante la autoridad demandada; manifestando el Alcalde que no solamente a su persona le reincorporaría a su fuente laboral; sino que también a muchos otros trabajadores que estaban en su misma situación; sin embargo, pese a su insistencia y del Sindicato, nada de lo prometido ocurrió; ante ello acudió a la Jefatura Departamental del Trabajo de Chuquisaca, donde recibieron su denuncia para que esa instancia, conmine al Alcalde, para que le reincorporen a su fuente laboral, con el pago de sus haberes devengados; pero el Alcalde hizo caso omiso; no siendo evidente que no hubiese demandado su reincorporación de manera inmediata; extremos que se hizo conocer al Tribunal ad quem, en la apelación.

Señaló que la Juez A quo, como el Tribunal Ad quem, al disponer que le cancelen sus haberes devengados desde el momento de presentación de la demanda; infringen los derechos de su representado; dado que, en la Sentencia, en aplicación del "principio de la realidad", estableció que fue despedido de su fuente laboral sin justa causa; por tal razón, dispone su reincorporación laboral a su fuente de trabajo; y debieron disponer el pago de haberes desde el momento de la destitución, vulnerando la irrenunciabilidad de sus derechos y beneficios, como el de los sueldos devengados, violando el art. 48 de la C.P.E., y el art. 10-III del D.S. N° 28699, así como también la garantía del debido proceso en su triple dimensión consagrado en el art. 115 de la C.P.E.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...casar parcialmente el A.V. N° 117/2019 de 1 de marzo de 2019, de fs. 140 a 144 de obrados, y deliberando en el fondo dispongan que la institución demandada, a través de su representante legal, proceda inmediatamente a reincorporar al 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 y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de reincorporación; es decir, el pago de sus salarios devengados, desde el momento de su retito injustificado, hasta su reincorporación efectiva (…)"

Admisión

Mediante Auto de 12 de junio de 2019 de fs. 198, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió los recursos de casación promovidos, contra el A.V. N° 117/2019 de 1 de marzo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Resolviendo los recursos promovidos, en su orden, se establece:

Recurso de casación del representante del GAMS

Casación en la forma

1.- Errónea valoración de la prueba

Corresponde partir del razonamiento jurídico que la errónea valoración de la prueba, no es una causal de casación en la forma (o nulidad); constituyendo causal de casación en el fondo, porque su identificación no amerita determinar la nulidad del Auto de Vista; sino, su casación, conforme prevé el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013; por ello, pese a la gravísima falencia del recurso, se resuelve este argumento conforme lo siguiente:

La acusada errónea valoración de las pruebas ofrecidas durante el proceso, que mostrarían que el presente caso se encuentra regido por normativa especial, muestra que la entidad recurrente no se percató, que esta Sala, está inhibida de valorar prueba, al ser la valoración probatoria una atribución privativa de los juzgadores de instancia conforme la valoración que le otorga la ley con la facultad incensurable que les confiere el art. 158 del Cód. Proc. Trab. norma legal que facultan a los tribunales de grado valorar la prueba; facultad privativa, que es incensurable en casación; más aún, si se trata de materia laboral, en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario, elabora libremente su convencimiento, basado en los principios fundamentales de la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

El Código Procesal Civil (2013), en su art. 271 parágrafo I, prevé: "(Causales de Casación). I. El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho, Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial."

El contexto normativo referido, demuestra que la casación también procede cuando el Tribunal Ad quem hubiera incurrido en la emisión de su fallo, en error de derecho o error de hecho, en la apreciación de las pruebas, evidenciados por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, así prevé el art. 271-I del Cód. Proc. Civ. (2013).

Conforme la normativa desarrollada, de la revisión del recurso de casación, se advierte que la empresa recurrente acusa "errónea valoración de la prueba"; todo ello, sin identificar si su recurso ésta dirigido a acusar la infracción de error de hecho o

la infracción de error de derecho, en la apreciación de las pruebas, omitiendo cumplir con la exigencia normativa prevista en el señalado art. 271-I del Cód. Proc. Civ. (2013),

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de precisión de la infracción legal, sobre la cual el recurrente basa su recurso de casación, exigencia a la que está compelido el recurrente, conforme exige el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, el demandado interpone su recurso de casación, sin acusar infracción legal alguna, limitándose incoherentemente a acusar error en la valoración de la prueba; sin percatarse, que el recurso de casación no es una tercera instancia de revisión del proceso; sino, un recurso extraordinario de puro derecho, en el que el recurrente ésta obligado a identificar la infracción, en la que a su entender incurrió la resolución de Vista, toda vez que no basta mencionar que los contratos están enmarcados en el art. 519 del Cód. Civ. y 14 del Reglamento Interno de la Municipalidad N° 096 de 27 de marzo de 2007, art. 6 del Estatuto del Funcionario Público; art. I y II de la Ley N° 321, Ley SAFCO N°1178, y D.S N° 23318 - A, y señalar que el contratado tenia calidad de funcionario provisorio y de libre nombramiento, que no está bajo la protección de la Ley General del Trabajo; pues la norma señalada -art. 271-1 del Cod. Proc. Civ.-2013-, exige al recurrente la individualización de la infracción legal, exigencia no cumplida por el recurrente en su recurso, razón por la que este Tribunal, se ve inhibido de emitir pronunciamiento, por ausencia de carga argumentativa y técnica en el recurso.

Con ese criterio, corresponde precisar que, de la revisión de los antecedentes del proceso, se constata que el Tribunal ad quem, en la motivación y fundamentación del Auto de Vista, atendiendo al agravio de falta de valoración de la prueba, acusado por el GAMS, en recurso de apelación; dio una respuesta razonada, motivada y fundamentada, demostrando que la entidad ahora recurrente, no identificó qué elementos de prueba no fueron valorados conforme a las reglas de valoración probatoria; consecuentemente, los contratos acusados como no valorados a los cuales hace referencia la entidad recurrente, en el recurso de casación, no fueron identificados por el GAMS, pretendiendo ahora inducir a una revaloración de prueba, que no fue confrontada en su valoración en apelación; ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelido el demandado, en aplicación de la inversión de la prueba prevista en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., aspecto que fue correctamente observado por las instancias de grado, quienes valoraron las literales correspondientes a los contratos de trabajo a plazo fijo, no siendo evidente los acusados errores imputados a la decisión de Vista.

2.- Error de derecho

La controversia en éste punto, radica esencialmente en establecer, si lo resuelto por el Tribunal de Apelación a través del fallo recurrido respecto a la acusación que el actor no se encuentra dentro del ámbito de protección de la L.G.T., por ser funcionario público y de libre nombramiento, sin considerarse las excepciones previstas por el art. 1 par. II de la Ley N° 321 y que no se daría la tácita convertibilidad de los contratos eventuales.

De la revisión del fallo recurrido, se advierte que el fundamento para que dicho Tribunal de Alzada establezca que el actor era trabajador permanente, de acuerdo a los elementos probatorios presentados, la vinculación laboral que ostentaba con la entidad demandada, se basa en las literales correspondientes de fs. 3 a 4 y contratos de trabajo de fs. 6 a 10, que acreditan la suscripción de tres contratos, aspecto que llevó a concluir que se trata de una trabajadora permanente en los términos exigidos por el art. 1 de la Ley N° 321, concluyendo así, que la actora se encuentra en los alcances de la normativa anotada y por tanto, bajo la protección de la L.G.T.

Téngase presente de inicio, que por la importancia de los derechos del trabajador, se elevaron a rango constitucional los principios informadores de la interpretación de las normas laborales; pues, los principios suelen cumplir la función fundamentadora, interpretativa y supletoria del orden jurídico vigente; en el caso particular, las normas del derecho laboral, no sólo deben ser fundamentadas, interpretadas o suplidas por los principios insertos en la Constitución Política del Estado, sino que, todo el acervo normativo de la materia, debe descansar sobre la base de tales principios, porque constituyen pilares, bases teóricas y lógicas sobre las que se erigen las normas del derecho laboral; así, es menester resaltar que, el obrero o empleado, por su propia naturaleza y condición se encuentra sometido a un vínculo de dependencia en relación al empleador, situación que de manera inexorable provoca la desigualdad entre ambos, de ahí que surge la necesidad de implementar la protección al más débil; por lo tanto, en el ámbito del derecho laboral el principio objeto de análisis tiene a su vez estrecha vinculación con el principio de "favor debilis", cuya comprensión determina que, ante circunstancias o situaciones en que los derechos fundamentales entran en conflicto, el derecho del más débil, debe tener especial consideración, por su misma condición de inferioridad y no igualdad frente al otro. El entendimiento anterior, es la esencia misma del origen del derecho al trabajo, lo cual es la necesidad de proteger al trabajador. En ese sentido se estableció en la S.C.P. N° 1680/2013 de 7 de octubre.

La Resolución Ministerial (R.M.) N° 193/72 de 15 de mayo, prevé que los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trate de realización de labores propias del giro de la empresa, el contenido de esta R.M. ha sido complementado por el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, que establece que no está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, como tampoco están permitidos contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa; en caso de evidenciarse la infracción de estas disposiciones por parte del empleador, se dispondrá que el contrato se convierta en uno por tiempo indefinido.

El art. 12 de la L.G.T., establece que el contrato de trabajo puede pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio.

Cuando se celebra un contrato por cierto tiempo; es decir, a plazo fijo, no implica necesariamente que una vez vencido el término pactado, el trabajador deba indefectiblemente cesar en sus funciones, por cuanto puede ocurrir alguna de las situaciones que las siguientes disposiciones prevén: a) El artículo 21 de la L.G.T., prevé que en los contratos a plazo fijo se produce reconducción cuando el trabajador continúa sirviendo vencido el término del convenio; b) El artículo 2 del D.L. N° 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 R.M. N° 193/72 de 15 de mayo de 1972, y c), cuando sean suscritos contratos a plazo fijo para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa.

Ahora bien, los términos "labores propias y permanentes de la empresa", han sido regulados por el art. 2 de la Resolución Administrativa (R.A.) N° 650/07 de 27 de abril, emitida por el Ministerio de Trabajo, que estableció: "(…) Las tareas propias y permanentes -son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica-; en cambio las tareas propias y no permanentes, son aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, como las tareas de suplencia por licencia, bajas médicas, descansos pre y post natales, declaratorias en comisión, las tareas por cierto tiempo por necesidades de temporada, las tareas por cierto tiempo en organizaciones o entidades, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada".

En el caso de análisis, el demandante fue contratado como "Comisario Urbano de la Intendencia Municipal", desempeñando actividades y servicios manuales y técnicos permanentes, vinculados al giro habitual o principal actividad económica de la entidad, sin cuyos servicios no tendría objeto la existencia de la intendencia Municipal, no ingresando en la exclusión prevista por la R.A. 650/07 citada supra, por lo que no corresponde considerarlo personal eventual.

En ese sentido, tratándose de contratos a plazo fijo, operará la tácita reconducción a contrato a tiempo indefinido, si al vencimiento del término correspondiente, persisten las actividades para las que el trabajador fue contratado (R.M. N° 283/62 de 13/06/1962) o la conversión, si éste fue contratado en más de dos oportunidades sucesivas (art. 2 del D.L. N° 16187), siempre que se trate de la realización de labores propias al giro de la empresa, por lo que el cumplimiento del término pactado no constituye ipso facto la culminación de la relación laboral, sino la desvinculación material.

Conforme lo referido, el contrato a plazo fijo, es aquel caracterizado por una duración determinada o el establecimiento de un tiempo determinado de duración de la relación laboral. Por ello, de las normas aludidas, se concluye que: a) Los contratos a plazo fijo deben pactarse por escrito; b) En el mismo se consiente un determinado tiempo de duración de la relación laboral; c) Se prohíbe más de dos contratos a plazo fijo; y, d) Se prohíbe la celebración de contratos para trabajos propios y permanentes de una empresa.

Por otro lado, corresponde recordar que el art. 3 de las disposiciones finales de la Ley N° 321, materia de análisis, establece la siguiente prohibición: "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 función a lo manifestado, aplicando las normas legales, a la luz de la C.P.E., y en aplicación de los principios constitucionales y laborales establecidos en el art. 48-II de la norma fundamental referida, se advierte que tanto la Juez de la causa como el Tribunal de apelación han identificado que las labores que cumplía el demandante, están relacionadas a las tareas propias de la actividad principal de la entidad, que no fue ocasional y no recurrente; por cuanto, se advierte que ante la existencia de más de dos contratos a plazo fijo, operó la reconducción de los contratos a plazo fijo por uno de tiempo indefinido, determinando la existencia de una relación laboral con todos los requisitos establecidos por el art. 1 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y ratificados en la actualidad por el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, de ahí que se concluyó que el trabajador ingresó bajo la protección de la L.G.T., conforme dispone el art. 1-I de la Ley N° 321, estando fuera de las excepciones establecidas en el art. 1-II de la misma Ley, sujeto a la reincorporación incoada.

En esa línea, de revisión del Auto de Vista recurrido se establece, que uno de los fundamentos que llevó a los de instancia, concluir la existencia de una relación laboral continua y permanente bajo el amparo de la L.G.T., y posterior reincorporación, fue la valoración de los elementos probatorios ahora extrañados por el recurrente; consistentes en literales de los contratos a plazo fijo, que cursan de fs. 39 a 41 de actuados, por los que se acredita que el demandante contaba con contratos sucesivos a plazo fijo suscritos entre el actor y la entidad demandada GAMS, a partir de 1 de abril de 2014 a 30 de junio de 2016, recontrataciones que avalan y consolidan una continuidad de la relación laboral, razón por lo que los de instancia fundamentaron que en aplicación del art. 2 del D.S. N° 16187, esos contratos de plazo fijo se convirtieron en contratos a tiempo indefinido; es decir, que la relación laboral con el GAMS mudó a una relación laboral permanente e indeterminada en tiempo; mostrándose contrario a lo que afirma el

recurrente sobre la errónea interpretación de la Ley N° 321, como una posible causal de nulidad por incompetencia, considerando los errores de interpretación de la relación existente entre el actor y el GAMS demandado, que no ha sido identificado.

Bajo esos parámetros se concluye, que no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma, conforme lo refiere el recurso, careciendo de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Casación en el fondo

1.- Error de hecho y, aplicación e interpretación errónea de la Ley (puntos 1 y 2 del recurso)

Sobre la infracción acusada de errónea valoración de la prueba documental, sin señalar a que prueba se refiere, deduciéndose ser ésta, la referente a los contratos a plazo fijo de fs. 39 a 41 de obrados, a cuya acusación, resulta imperante recordar que, el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, establece: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código Cód. Proc. Trab.; norma que señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista revisar argumentos que no fueron parte de la apelación, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de agravio alguno expuesto en apelación; por otra parte, la resolución de vista también debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma; más aún, si el Tribunal de segunda instancia constituye un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

En el contexto normativo señalado, y de revisión y compulsa de antecedentes del proceso, éste Tribunal constató que el Auto de Vista impugnado, en relación a los dos puntos del recurso de casación en el fondo ahora recurridos señaló "El recurrente no identificó qué elementos de prueba no fueron valorados conforme a las reglas de valoración probatoria, tampoco identificaron cuales son las reglas de valoración probatoria incumplidas, situación que torna a la denuncia formulada en infundada".

De la revisión de los antecedentes del proceso se constata que el recurso de apelación de fs. 94 a 98 de obrados, la entidad apelante no especificó como era su deber; en fase de apelación, los elementos de prueba que a su criterio no fueron valorados; asimismo, no señaló qué reglas de valoración probatoria no fueron observadas por el Tribunal a quo en decisión de Sentencia; omisiones esenciales, que no contempló el recurso de apelación del GAMS, y que no fueron materia de debate en instancia de apelación; y consiguientemente, se advierte que la entidad recurrente malogró su derecho a obtener un análisis y una respuesta en la resolución de vista, pretendiendo enervarlas sin sustento legal alguno en casación, viéndose consecuentemente, inhibido éste Tribunal a dar una respuesta a puntos no resueltos por la resolución de vista, por incongruencia procesal en la que incurrió la entidad recurrente.

En el caso en análisis, se establece, que en revisión de alzada estos aspectos reclamados erróneamente por el recurrente, fueron correctamente compulsados y analizados por el Tribunal ad quem, mostrando que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho y a la propia constitución; no evidenciándose en consecuencia las violaciones acusadas.

Bajo esos parámetros se concluye, que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de la parte demandada al carecer de sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Recurso de casación Grobert Guzmán Alánez

Corresponde precisar, que el recurrente impugnó el Auto de Vista, acusando la violación de los arts. 48 y 115 de la C.P.E., 10-II del D.S. N° 28699, por no haberse otorgado el pago de sus sueldos devengados desde el momento del despido que fue objeto.

El D.S. N° 495, de 1 de mayo de 2010, que modifica el Parágrafo III del art. 10 del D.S. N° 28699, de 1 de mayo de 2006, prescribe: "En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir, a este efecto, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo.

IV. La conminatoria es obligatoria en su cumplimiento a partir de su notificación y únicamente podrá ser impugnada en la vía judicial, cuya interposición no implica la suspensión de su ejecución.

V. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Parágrafo IV del presente Artículo, la trabajadora o trabajador podrá interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomándose en cuenta la inmediatez de la protección del derecho constitucional de estabilidad laboral".

En el contexto factico y normativo referido, corresponde partir de la consideración de que el sueldo o salario, es la retribución debida por el empleador al trabajador por su esfuerzo, subordinación, exclusividad, dependencia y trabajo por cuenta ajena como elementos esenciales de la relación laboral, constituyéndose en la fuente de su derecho a ser reincorporado frente a un despido ilegal; sin embargo, no procede el reconocimiento de ese derecho, si no han sido consumados esto presupuestos señalados, constituyéndose en el límite para el ejercicio de los derechos del trabajador.

Por lo que, a efectos del cumplimiento del mismo; es decir, el pago de sus sueldos devengados desde la fecha del despido hasta el momento de su reincorporación, sin la realización de trabajo efectivo, debe ser compulsado y verificado por éste Tribunal, a efecto de ver su correspondencia y en su caso el tiempo y monto de dichos salarios devengados, en caso de corresponder; así ha establecido el T.C.P. en las S.C.P. N° 0083/2014-S3 y S.C.P .N° 0932/2016-S3.

En ese sentido, la norma transcrita muestra, que el derecho a la reincorporación del trabajador a su fuente laboral, por causales no contempladas en el art. 16 de la L.G.T., goza de inmediatez en su cumplimiento; asimismo, el D.S. N° 28699, de 1 de mayo de 2006 prevé en su art. 9, el procedimiento para el pago de beneficios sociales y otros derechos en caso que el trabajador opte por dicho pago, estableciendo su cancelación en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito 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.

En caso que el empleador incumpla su obligación de pago en el plazo establecido, pagará además una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor.

Por consiguiente, en caso de despido injustificado del trabajador, se activan procedimientos y mecanismos expeditos y directos que permiten al trabajador, en caso de optar por la vía del cobro de sus beneficios su reincorporación, el pago ágil y casi inmediato de sus beneficios, previendo asimismo la actualización y el pago de una multa; mostrando dicho procedimiento la inmediatez de esta vía impuesta al empleador.

Ahora bien, en caso que el trabajador opte por la vía de la reincorporación, la norma prevé igualmente mecanismos rápidos y expeditos, procedimientos que deben ser accionados necesariamente por el trabajador de forma inmediata, conforme prevé el D.S. N° 495, precisamente con el fin que el actor, una vez determinado el despido injustificado en la vía administrativa, se reincorpore de manera inmediata a la fuente laboral en el puesto que venía ocupando, antes de su despido, todo con el fin de dar cumplimiento a los elementos esenciales de la relación laboral, consistentes en el esfuerzo laboral del trabajador, su subordinación, exclusividad, dependencia y trabajo por cuenta ajena.

En el caso, de la revisión de los antecedentes puestos a consideración de este Tribunal, muestran que la fecha de desvinculación laboral del demandante ocurrió el 30 de junio de 2016, al vencimiento del último Contrato Individual a Plazo Fijo N° 560-11/2016, por el cual se dio continuidad al trabajo del demandante, constatándose asimismo, de los antecedentes procesales, que el demandante no presentó queja o reclamo inmediato alguno en la vía administrativa ante la Jefatura Departamental del Trabajo de Chuquisaca; como tampoco, interpuso oportunamente una demanda de reincorporación laboral, ante la judicatura laboral, constatándose que el actor interpuso demanda de reincorporación laboral recién el 28 de febrero de 2018, notificando al GAMS con su demanda el 4 de abril de 2018; es decir, hizo conocer a su empleador su decisión de ser reincorporado a su fuente laboral, después de más de dos años y cinco meses desde el cumplimiento de su último contrato.

Asimismo, respeto a ésta problemática referente al pago de salarios devengados, es menester considerar S.C.P. N° 0932/2016-S3 de 6 de septiembre de 2016, en su acápite III.2, en relación al pago de salarios devengados, indicó que no corresponde el pago de salarios devengados por el tiempo que no se realizó y activó acciones jurisdiccionales señalando:

"Es precisamente por ello que se ha previsto, a través del Decreto Supremo 0495 de 1 de mayo de 2010, un mecanismo de protección idóneo, otorgando a la trabajadora o trabajador la posibilidad de obtener, previos los trámites de ley y si acaso procediera la Conminatoria de reincorporación emitida por las Jefaturas Departamentales de Trabajo, Empleo y Previsión Social, atendiendo a la inmediatez en la protección que requiere la o el trabajador, efectuando un análisis de cada situación. De ello se extrae que la urgencia e inmediatez en la tutela impele a que la o el trabajador afectado por la desvinculación laboral active este mecanismo administrativo de protección de manera pronta y oportuna, pues el hacerlo tras haber transcurrido un periodo de tiempo más o menos extenso -seis o siete meses en el caso ahora analizado- acreditaría la inexistencia de urgencia, o en su caso, que el trabajador desvinculado encontró la forma de cubrir sus necesidades por otros medios, liberándose por sí mismo y con sus propios recursos del estado de necesidad que el despido injustificado pudo haberle provocado, acto que al atentar contra la estabilidad laboral, restringe también otro tipo de bienes jurídicos tutelados por nuestra Constitución Política del Estado -la familia, la salud y educación, entre otros (…).

1. El tiempo en que la o el trabajador demoro en acudir a la Jefatura Departamental o Regional de Trabajo, Empleo y Previsión Social.- Teniendo en cuenta que un despido injustificado no solo afecta al trabajador sino a todo un núcleo familiar, se presume la existencia de un estado de urgencia producto de la suspensión de los ingresos de fuente laboral, razón por la cual se debe activar la vía administrativa laboral de manera oportuna y razonable. En ese marco, no corresponde fijar o establecer el pago de salarios devengados, por el tiempo en que la trabajadora o trabajador demoro en acudir a la instancia administrativa laboral, denunciando su reincorporación -a contar desde el momento de la desvinculación laboral-;"

En cuya concordancia, analizados los antecedentes en consideración, este Tribunal esta compelido a observar que el demandante no activó la vía administrativa para el logro de su reincorporación a su fuente laboral, evidenciando por otra parte, la tardanza en la que incurrió el demandante en accionar la vía jurisdiccional, aspecto que denota la falta de interés, la inexistencia de urgencia, que lleva a inferir, que el trabajador una vez desvinculado de su fuente laboral en el GAMS, encontró otra forma de cubrir sus necesidades por otros medios, solventando de esa manera el estado de necesidad que el despido injustificado pudo haberle provocado, falta de interés, acción oportuna y razonable del demandado en la defensa de sus derechos subjetivos, que impiden otorgar la correspondencia del pago de salarios devengados por el tiempo que no se realizó y activó acciones administrativas y jurisdiccionales.

Por otra parte, respecto a la acusación en sentido de que la parte demandada debió dar respuesta expresa a la demanda en relación al pago de los haberes devengados del actor en aplicación del art. 137 del Cód. Proc. Trab. y art. 125 num. 2 del Cód. Proc. Civ.-2013, en relación al pronunciamiento de los hechos alegados en la demanda, a cuyo silencio o evasiva se tendría como admisión de los hechos; a cuya acusación, de revisión de actuados procesales se constata que el GAMS, a fs. 169 de obrados (respuesta a la demanda), rechaza enfáticamente el pago de haberes devengados exigidos por el actor, calificándola como una petición ilegal y arbitraria que va en contra de la ley; consecuentemente, no se evidencia la infracción acusada.

En ese marco, se establece que no corresponde fijar o establecer el pago de salarios devengados, por el tiempo en que el trabajador demoró en acudir a la instancia jurisdiccional, denunciando su reincorporación.

En el contexto expresado se concluye, que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de la parte demandante, al carecer de sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J.), declara INFUNDADOS los recursos de casación en la forma y el fondo de fs. 158 a 164, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre representado por su apoderado Hugo Ampuero Orozco, y el recurso de casación en el fondo de fs. 167 a 172, interpuesto por Grobert Guzmán Alánez, ambos recursos contra el A.V. N° 117/2019 de 1 de marzo, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

18

Daniel García Ballesteros c/ Empresa Empresa Ecolegno S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 260 a 262, interpuesto por Ibón M. Morales de Ortega y Oswaldo M. Negrete Canedo, en representación de Juan Carlos Guzmán Durán, Gerente General de la Empresa Empresa Ecolegno S.R.L., contra el Auto de Vista N° 044/2019 de 30 de abril, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 251 a 255; dentro del proceso social por cobro de beneficios sociales y derechos laborales adquiridos seguido por Daniel García Ballesteros y otros contra la Empresa recurrente; el Auto de 12 de julio de 2019 que concedió el recurso (fs. 265); el Auto de 29 de julio de 2019, por el cual se admitió el recurso de casación interpuesto (fs. 274), los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de beneficios sociales y derechos adquiridos, por Daniel García Ballesteros, Casiana Choque Taquichiri, Salustiana Serrudo de Colque, Freddy Patzy Álvarez y Anastacio Choque Taquichiri y tramitado el proceso, la Juez de Trabajo SS. de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 61/2016 de 7 de junio, de fs. 196 a 202, declarando PROBADA EN PARTE la demanda social cursante de fs. 26 a 31, 43 a 44, 48 a 49 y 52 en cuanto al pago de beneficios sociales de indemnización y desahucio y referente a los derechos laborales, aguinaldo 5 duodécimas y 24 días de la gestión 2015, vacaciones y sueldos devengados y PROBADA EN PARTE la excepcion de pago, referente al pago de salario del mes de junio de 2015.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 208 a 214, por Ibón M. Morales de Ortega y Oswaldo M. Negrete Canedo, en representación de Juan Carlos Guzmán Durán, Gerente General de la Empresa Empresa Ecolegno S.R.L., la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resolvió mediante A.V. N° 044/2019 de 30 de abril, de fs. 251 a 255, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, Ibón M. Morales de Ortega y Oswaldo M. Negrete Canedo en representación de Juan Carlos Guzmán Durán, Gerente General de la Empresa Empresa Ecolegno S.R.L., interponen recurso de casación, ante ello el Tribunal de Alzada emite Auto de 12 de julio de 2019, de fs. 265, concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Señala que el Auto de Vista objeto de casación confirmó la sentencia en lo que respecta a tiempo de trabajo e indemnización por tiempo de trabajo de Daniel García y Salustina Serrudo, sueldos devengados y vacaciones; lo que generó una incorrecta apreciación y valoración de los antecedentes del proceso y de las pruebas aportadas, incurriendo en error de hecho y derecho; que la resolución refiere en resumen que la carga de la prueba en materia laboral corresponde a la parte empleadora y que la prueba presentada en su oportunidad carecería de valor probatorio.

Si bien la carga de la prueba es impuesta a los empleadores, resulta contrario a los principios de seguridad jurídica, igualdad de la partes sometidas a un proceso judicial, el derecho a la defensa entre otros, plasmados en la Constitución Política del Estado.

En el caso de autos, se corrobora que la literal de fs. 89, es prueba contundente, que demuestra la fecha de ingresos de los actores Daniel García y Salustina Serrudo, aspecto que implicaría modificar la indemnización de tiempo de trabajo, sueldos devengados y vacaciones; literal que fue desestimada por la Juez a quo y el Tribunal ad quem, este último alegando que se trataría de un simple documento de compromiso de pago firmado por los actores y su abogada; el tribunal de segunda instancia, con este actuar demostró la falta de criterio al ponderar las pruebas dentro del presente caso, mediante un proteccionismo desmedido hacia la parte trabajadora, dejando a un lado la objetividad y vulnerando el principio de verdad material consagrado en el art. 48 de la C.P.E.

Por último, refiere que la literal de fs. 89, no fue interpretada y valorada en la dimensión que corresponde, con la cual se acreditó las fechas de ingreso de Daniel García y Salustina Serrudo, lo que varía sustancialmente la indemnización por tiempo de trabajo y además lo referente a los sueldos devengados.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó se case el auto de vista impugnado y deliberando en el fondo, se dé el valor que corresponda a la literal de fs. 89; en consecuencia se modifique la fecha de ingreso de los actores, modificando la indemnización por tiempo de trabajo y sobre los sueldos adeudados y vacaciones reclamadas, debiendo elaborarse una nueva liquidación.

Notificados los demandantes con el recurso de casación, no cursa respuesta al recurso en el plazo previsto por ley, conforme se acredita del Auto de 12 de julio de 2019, a fs. 265.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación en el fondo, previo a resolver la problemática impetrada, resulta pertinente señalar lo siguiente:

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 Cód. Proc. Civ.-2013, que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”.

Conforme a ésta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

En relación a la valoración de la prueba corresponde señalar lo siguiente:

La normativa laboral, es clara en referencia a la facultad de los jueces al momento de valorar y considerar las pruebas aportadas por las partes durante el desarrollo del proceso, por lo que, corresponde señalar que, en materia laboral, el art. 158 del Cód. Proc. Trab., expresa de manera clara que los juzgadores no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario, deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la misma y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, en relación con el art. 3-j) del mismo cuerpo legal, que dispone la libre apreciación de la prueba, pudiendo valorar las mismas con amplio margen de libertad y según los principios reconocidos por la C.P.E. previstos en el art. 48 y las normas laborales, conforme a su sana lógica.

Es así que textualmente, los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab. a la letra indican: 3.j) “Libre apreciación de la prueba, por la que el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados” y 158 “El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio. En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento”.

Normativa laboral específica, que tiene su respaldo en el art. 48-II de la C.P.E., que expresa: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como primacía de la 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.”.

Resolución del caso concreto:

En el caso de autos, revisados los argumentos del recurso de casación, resultan ser los mismos alegados en la apelación, que ya fueron resueltos en congruencia a los agravios identificados, no existiendo ningún nuevo argumento que justifique su reclamo, incumpliendo la técnica recursiva exigida al efecto. Sin embargo, por un principio de acceso a la justicia se compulsa nuevamente el argumento central de su recurso referido al supuesto error de hecho y derecho en la valoración de la literal de fs. 89 (documento de compromiso de pago), con cual implicaría modificar la indemnización de tiempo de trabajo, sueldos devengados y vacaciones de los actores Daniel García y Salustina Serrudo.

Al efecto corresponde señalar que, excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, como en los hechos piden los recurrentes, en la medida, que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271-I del Cód. Proc. Civ. que señala: “…Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial”.

La disposición citada, expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador; circunstancias que en el recurso que se analiza, no sucedió, por cuanto la prueba aludida fue valorada de forma correcta por el Tribunal A quem, no demostrándose que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la ley.

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

Sin embargo, de lo señalado, revisado la prueba que hacen referencia los recurrentes en representación de la Empresa Ecolegno, que demostraría la verdadera fecha de la relación laboral, y que implicaría modificar la indemnización de tiempo de trabajo, sueldos devengados y vacaciones de los señores Daniel García y Salustina Serrudo; se tiene que a fs. 89 cursa Contrato privado de: “compromiso de pago por concepto de finiquito y sueldos devengados” de 23 de julio de 2015, que en su cláusula primera establece los montos de finiquito y sueldos retrasados a favor de los demandantes; asimismo, en la última parte del documento figura la firma de los demandantes.

Al respecto, si bien el documento contiene las firmas de los demandantes, y consta, que fue valorado por el Juez A quo y el Tribunal A quem, resulta un documento de compromiso de pago, el cual no puede ser asumido como prueba para efectos de determinar el tiempo de la relación laboral, tanto por ser solo un proyecto de una escritura pública (minuta), como por que no se acreditó su cumplimiento; más aún cuando no cursa prueba que desvirtué lo demandado por Daniel García Ballesteros y Salustiana Serrudo de Colque; pues resulta pertinente señalar que, son nulos de pleno derecho las renuncias a derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores, así establecen los arts. 48-III de la C.P.E. y 4 de la L.G.T., y prueba de ello es la demanda interpuesta por los demandantes, quienes manifiestan su desacuerdo al documento ahora analizado, pues si existiera una aceptación al finiquito y sueldos devengados, no tendría razón la presentación de la demanda de beneficios sociales y sueldos devengados; determinación que no implica vulneración al principio de verdad material previsto en el art. 180 de la C.P.E., conforme a los argumentos vertidos precedentemente. Si bien la parte patronal, aportó la prueba que consideraba pertinente; sin embargo tal como se estableció en el análisis efectuado párrafos arriba-, esta no fue suficiente para desvirtuar las pretensiones de los actores, y no demostró objetivamente el tiempo de la relación laboral que alega, y siendo este aspecto, la base de la cual se desprenden los demás extremos demandados, al haber sido probado el vínculo laboral, deviene como consecuencia de aquello, el pago de los beneficios sociales y sueldos devengados requeridos por los actores.

Conforme lo expuesto, resulta imperante señalar que, en materia laboral rige el principio de protección a la trabajadora y trabajador, inversión de la prueba, conforme el art. 48-II de la C.P.E., lo que infiere que no resulta ser una transgresión a los principios de la seguridad jurídica, derecho a la defensa, igualdad de partes; al contrario, la Norma Suprema, sabiamente refuerza los derechos a favor del trabajador por encontrarse en desventaja frente al empleador.

Por lo referido, con argumento propio, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el recurso de casación planteado; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y el art. 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 260 a 262, interpuesto por la Empresa Empresa Ecolegno S.R.L., a través de Ibon M. Morales de Ortega y Oswaldo M. Negrete Canedo en representación de Juan Carlos Guzmán Durán, contra el A.V. N° 044/2019 de 30 de abril, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado, con costas.

Se regula el honorario profesional en Bs. 1.000 que mandará a pagar el Juez a quo.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

19

Alan Javier Flores Ramos c/ Empresa GISMart. S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 279 a 285, interpuesto por la Empresa GISMart. S.R.L., representado por Juan José Illanes Villacorta, contra el Auto de Vista N° 17/2019 de 22 de marzo, de fs. 273 a 277 vta., emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales seguido por Alan Javier Flores Ramos, contra la Entidad recurrente; la contestación al recurso de fs. 288 a 293; el Auto Nº 150/2019 SSA.II de 17 de mayo de 2019 que concedió el recurso (fs. 294); el Auto de 24 de julio de 2019 (305 y vta.) que admitió el recurso; los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N°206/2017 de 19 de junio (fs. 232 a 234), declarando probada en parte la excepción perentoria de pago y probada en parte la demanda de fs. 15-16 subsanada a fs. 18 y 19, cuantificando los beneficios sociales a pagar en el monto de Bs. 37.515,33.-, por los conceptos de aguinaldo doble saldo duodécimas gestión 2014; aguinaldo doble saldo duodécimas gestión 2015; salario octubre 2015; salario 23 días noviembre 2015; más la multa el 30 %; menos lo depositado en el Ministerio del Trabajo; monto que será actualizado conforme al art. 9 del D.S. N° 28699.

Auto de Vista

En grado de apelación, promovido por la empresa demandada, la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 17/2019 de 22 de marzo, cursante de fs. 273 a 277 vta., que confirmó la Sentencia Nº 206/2017 de 19 de junio de 2017.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 279 a 285 vta., la Empresa GISMart. S.R.L., por intermedio de Juan José Illanes Villacorta, interpuso recurso de casación en el fondo y en la forma, alegando:

1.- Violación de los alances de los arts. 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

El Tribunal de Apelación, ha desestimado una prueba legal; además de destruir y arrebatar su valor, con el argumento de que el finiquito de 4 de diciembre de 2015, no tiene valor superior en relación a otros medios de prueba; demostrando contradicción en la parte resolutiva y considerativa, tanto en la sentencia como en el Auto de Vista, aspecto que generó su nulidad; acto que vulneró los legítimos derechos de la empresa. Asimismo, no mencionó ni valoró la denuncia realizada por la empresa, con relación, a que la parte demandante no aportó prueba alguna que acredite sus pretensiones; la Sentencia emitida no es otra cosa que una clara intención de favorecer con conceptos excesivos en favor del actor, en desconocimiento y vulneración de “la segunda parte” de los arts. 66, 150 y 167 del Cód. Proc. Trab.

Concluyó señalando que la Sentencia es nula, así como el Auto de Vista al haber violado normas procesales de cumplimiento obligatorio

2.- Violación y aplicación errónea del art. 133 del Cód. Proc. Trab.; Ley N° 18 de diciembre de 1944; el Principio Iuria novit curia; y art. 9 del D.S. de 01/05/2006.-

El Auto de Vista, de forma forzada no valoró correctamente la Sentencia; lesionó los intereses de la empresa, al distorsionar y minimizar el valor del finiquito de pago de beneficios sociales, con el que se demostró, que a la conclusión de la relación laboral se canceló todos sus beneficios sociales, que le correspondía al demandante, conforme se acreditó por el finiquito adjunto como prueba; asimismo, de las planillas de pago de aguinaldo 2014, segundo aguinaldo 2014 y duodécimas 2015, debió ser valorados como una excepción de pago, al permitirse ser interpuesto en cualquier instancia del proceso y no así como erróneamente señaló

el Auto de Vista (realiza la transcripción de parte del Auto); resolución (AV) que vulneró el principio Iuria novit curia, según el cual, el Juez conoce el derecho aplicable; y por tanto, no es necesario que las partes prueben en un litigio lo que dicen las normas; desconociendo documentos legales que acreditan su pago para favorecer al actor y buscar una doble sanción.

El Tribunal de Apelación, realizó una incorrecta valoración de los datos del proceso y conforme a los alcances del art. 154 del Cód. Proc. Trab.; al desconocer y distorsionar en base a apreciaciones subjetivas el contenido de las normas laborales; que también tiene respaldo en los fundamentos de la segunda parte de los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; normas que establecen que sin perjuicio, el actor podrá aportar pruebas que crea conveniente; obligación última que no cumplió el demandante; resultando curioso que el Auto de Vista favorezca al demandante sin que exista prueba de cargo que acredite sus pretensiones.

Los conceptos pagados por la empresa han sido consolidados y no corresponde una reliquidación con los tres últimos salarios; y no así, de los últimos 4 meses anteriores, como equivocadamente ha determinado la Juez y erróneamente confirmó el Tribunal de Apelación, vulnerando de forma clara el D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949; D.S. N° 07850 de 1 de noviembre de 1966; D.S. N° 11478 de 16 de mayo de 1974 y art. 2 del D.S. 522 de 25 de mayo de 2010, que disponen que los pagos realizados en favor de un Trabajador quedan consolidados tanto para éste como para el empleador, que pagó en tiempo oportuno; por ello no pueden ser objeto de recalculo o reliquidación menos aún la multa del 30% impuesta, cuando estos fueron pagados en forma y en tiempo oportuno. Al respecto señala, que el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido jurisprudencia respecto de la consolidación del finiquito pagado, hace referencia y transcribe el A.S. Nº 081 de 20 de junio de 2012.

Continúa señalando, que en la Sentencia y el Auto de Vista, reconoció el finiquito y el depósito ante el Ministerio de Trabajo, en fondos en custodia en favor del demandante; sin embargo, se destruyó una prueba plenamente legal (no indica que prueba y en que folios se encuentra), bajo el escueto argumento que la empresa demandada no ha acreditado mediante prueba fehaciente el pago del aguinaldo 2014-2015; además de determinar, en favor del actor los salarios de octubre y 23 días de noviembre; cuando, de la revisión del finiquito los sueldos determinados han sido honrados; y por tanto, la excepción de pago invocada debió ser declarada probada en totas sus partes; quebrantando de esta manera el principio de primacía de la realidad.

3.- Violación de las causales previstas por el art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.). -

El Auto de Vista, no valoró ni resolvió la violación invocada en el memorial de apelación, sobre el art. 16 del L.G.T.; sin embargo, otorgó y reconoció al demandante derechos y beneficios sociales que no le corresponden; quién, se aprovechó de la buena fe y confianza depositada en el cargo que investía para apropiarse de cobros indebidos de clientes, como se acreditó con las documentales consistente en la factura Nº 17629; factura Nº 17630, factura Nº 21615 y el Informe GMT-3915 de 21 de octubre de 2015; y declaraciones testificales, con las que se demostró que, al demandante no le corresponde en absoluto ningún pago concedidos por el Juez; incurriendo ambos el art. 16 inc. g) de L.G.T. y art. 9 de D.R.L.G.T.

4.- Violación del art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

En el Auto de Vista, no se valoró la carta notariada dirigida al Sr. Flores, en la que se le solicitó, se apersone a las oficinas de la empresa con el objeto de regularizar los cobros irregulares, como el cobro de sus derechos que le correspondían; y fue el demandante quien por razones obvias omitió este extremo, no siendo atribuible a la empresa multa alguna.

Petitorio:

Concluyó solicitando, “revoque” el Auto de Vista, declarando improbada la demanda en todas y cada una de sus partes, con costas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario y procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, está 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 Cód. Proc. Civ.-2013, que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento.

Fundamentos del caso concreto:

Pese a que en el recurso indica que es planteado en la forma y en el fondo; no precisa ni hace una adecuada diferenciación entre los errores de juzgamiento o de procedimiento, tomando en cuenta que, siendo el recurso de casación equiparable a una nueva demanda de puro derecho, en la que deben fundamentarse por separado y de manera precisa las causas que motivan la casación, sea en la forma o en el fondo, en razón de su finalidad distinta. Sin embargo, a ello, este alto Tribunal Supremo de Justicia, con el objeto de dar una solución al conflicto en el marco de aplicación de la Constitución Política del Estado bajo la visión de la nueva justicia boliviana, resuelve:

El recurrente acusó que: 1) No se valoró los pagos realizados mediante finiquito de fecha 4 de diciembre de 2015; 2) El demandante no aportó prueba alguna para acreditar su pretensión; 3) No corresponde el pago de beneficio alguno por haber incurrido el demandante en las causales prevista en el art. 16 de la L.G.T.; y 4) No debió haberse impuesto la multa del 30%, al haberse invitado de forma expresa al demandante para el cobro de sus beneficios.

Respecto, al primer, segundo y cuarto punto.- De lectura de la problemática planteada, dichas acusaciones de la empresa recurrente, resultan imprecisas e incompletas; además, reiteran los argumentos esgrimidos en su apelación, que están centrados a exponer los agravios, en los que a su consideración hubiese incurrido la Sentencia, que fueron generados contra la determinación del Juez de la causa; por lo que, al reiterarlos de manera textual en el recurso de casación, cambiando la suma, el petitorio y copia de párrafos del Auto Impugnado; sus argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, se vuelve a plantear los agravios de la apelación, añadiendo su disconformidad con la resolución de vista que recurre.

Se limita a denunciar que, la empresa aportó como prueba el finiquito de 4 de diciembre de 2015, que, no fue valorado tanto en la Sentencia como en el Auto de vista, (no indica a que fojas se encontraría la prueba acusada); prueba documental que acreditaría el pago total de los derechos sociales reclamados, como el aguinaldo del 2014-2015 y los sueldos devengados de los meses de octubre y noviembre; como así, demostró la improcedencia del pago de la multa del 30 %; pero, no identificó ni hizo una relación de la ley o leyes adjetivas o procesales violadas o aplicadas falsa o erróneamente, tampoco mencionó a ninguna de las causales de procedencia del recurso de casación en el fondo contenidas en el art. 271 y 274. num. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013; finalmente la empresa recurrente olvidando que el recurso de casación en cualquiera de sus formas, se equipara a una demanda nueva de puro derecho, cuya fundamentación legal debe ser totalmente clara y precisa, además de congruente con las pretensiones de quien la interpone, en su petitorio final omite precisar qué es lo que pretende con el recurso de casación en el fondo y la forma.

Ahora sobre toda la prueba acusada, corresponde señalar que la misma fue de conocimiento de las instancias jurisdiccionales, tanto la de primera y segunda instancia, ésta última resolvió sobre los mismos agravios expresados en su apelación, ahora reiterados en casación, que apuntan a una revalorización probatoria.

Más allá de lo reiteradamente argumentado por el recurrente que se traduce a una disconformidad del Auto de Vista, no se evidencia con elementos nuevos, cual fue la vulneración que pudo incurrir la resolución de Alzada, sobre la pretendida falta de valoración probatoria y consecuentemente una incorrecta interpretación de la ley.

Nótese que -como se señaló- el recurrente persigue se efectué una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar el cumplimiento de la obligación de los beneficios y derechos sociales a favor del trabajador y la improcedencia de la multa del 30% impuestas; sin percatarse que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica; o en su caso que, los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Además, sobre la valoración de la prueba aludida por la empresa recurrente, constituye una causal de casación en el fondo, Pastor Ortiz Mattos, en su obra, El Recurso de Casación en Bolivia, expresa "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa

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

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

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

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, bajo pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación, conforme establece el art. 274.I num. 3 Cód. Proc. Civ.-2013).

No es suficiente mencionar las normas o que es obligación del juzgador tomar en cuenta el principio de Iuria novit curia, cuando en los hechos el demandante no desvirtuó de manera fehaciente estos extremos; en consecuencia, en el caso, no se identificó ningún error de hecho o de derecho y tampoco se explicó de manera adecuada como se vulneró dicho principio, deviniendo en infundadas.

Respecto al tercer punto.- Con relación que no corresponde beneficio alguno por haber incurrido el demandante en causales establecida en el art. 16 de la L.G.T:

De la revisión minuciosa del memorial de apelación de fs. 249 a 252; se advierte al respecto que, el recurrente trae a casación aspectos que no fue objeto de apelación; y si bien, fue discutido en primera instancia; sin embargo, la Sentencia N° 216/2017 de fs. 232 a 234 vta., favoreció a la empresa recurrente, al determinar el no pago del desahucio y la indemnización por haber materializado la causal de retiro prevista por el art. 16 inc. e) de la L.G.T.; y al no haber sido analizado por el Tribunal de alzada, ciertamente, no mereció pronunciamiento alguno en segunda instancia; motivo por el cual, este hecho no merece consideración alguna debido al principio del per saltum (pasar por alto), puesto que para estar a derecho, el recurrente debió instar en apelación dicho debate y así agotar legal y correctamente toda la segunda instancia.

Por la característica de demanda de puro derecho a la que se asemeja el recurso de casación, las violaciones que se acusan deben haber sido previamente reclamadas ante el Tribunal de alzada, a objeto de que esta tome aprehensión de los mismos y pueda resolver conforme la doble instancia, o sea, el agravio debe ser denunciado oportunamente ante los Tribunales inferiores conforme cita el art. 271-II del Cód. Proc. Civ.-2013 y de ningún modo realizarlo en el recurso extraordinario de casación, porque no es aceptable el "per saltum", que implica el salto de la o las instancias previas a la intervención del Tribunal de casación, como ocurre el caso. Toda vez que el Tribunal de Casación, abre su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, respecto precisamente, al o los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a su conocimiento; por lo que, por los fundamentos expuestos el mismo se desestima.

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

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 279 a 285 vta., interpuesto por la Empresa GISMart. S.R.L., representado por Juan José Illánes Villacorta, contra el A.V. N° 17/2019 de 22 de marzo, de fs. 273 a 277 vta.

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

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

21

Julia Ortiz Quispe c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 414 a 417, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por el Alcalde Iván Jorge Arciénega Collazos, a través de Hugo Ampuero Orozco, contra el Auto de Vista N° 406/2019 de 10 de junio, de fs. 405 a 406, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Sucre, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesto por Julia Ortiz Quispe contra la Entidad Municipal recurrente; el memorial de contestación de fs. 419 a 420, el Auto Nº 488/2019 de 11 de julio de fs. 421, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 18 de julio de 2019 de fs. 427, que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez Tercero del Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 73/2018 de 19 de noviembre, de fs. 381 a 385, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 88 a 91, sin costas, disponiendo que la parte demandada, cancele a la actora Julia Ortiz Quispe, la suma de Bs. 35.899,79.- por concepto de desahucio, indemnización por 3 años, 4 meses y 10 días, vacación, sueldo devengado, bono de antigüedad, conforme consta la liquidación inserta en su texto, más lo que corresponda por la multa y actualización dispuesta en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista:

En apelación promovida por Hugo Ampuero Orozco en representación de Iván Jorge Arciénega Collazos, Alcalde del GAMS, conforme consta el escrito de fs. 391 a 392, por A.V. N° 406/2019 de 10 de junio, de fs. 405 a 406, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Sucre, se CONFIRMÓ la sentencia apelada, sin costas ni costos.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Hugo Ampuero Orozco en representación de Iván Jorge Arciénega Collazos, Alcalde del GAMS, por escrito de fs. 414 a 417, interpuso recurso de casación, que previa respuesta de la actora, conforme consta el escrito de fs. 419 a 420, fue concedido ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), por Auto Nº 488/2019 de 11 de julio de fs. 421 y admitido por Auto Supremo de 18 de julio de 2019 de fs. 427, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

Fundamentos del recurso de casación:

El recurso de casación argumentó lo siguiente:

1.- Error de hecho: Afirma que el Tribunal de Alzada cometió un yerro mayúsculo, porque partió de premisas fácticas erradas y falsas, porque los hechos controvertidos fueron descritos en la respuesta de la demanda y sobre todo durante el proceso; además que, en el recurso de apelación fue plasmada cada uno de los agravios y cada hecho que tienen un correlato con la eficacia probatoria de la prueba, previsto en los arts. 1289 y 1296 del Cód. Civ.; en ese sentido, los jueces de instancia omitieron de manera deliberada, considerar y valorar la prueba de cargo a la cual se adhirieron, que fue manejada de forma discrecional por parte de los vocales que vulneraron derechos y garantías constitucionales, propiamente los medios probatorios consistentes en contratos de trabajo, no fueron compulsados ni valorados conforme a la sana crítica y prudente criterio.

2.- Aplicación e interpretación errónea de la ley: Señala que el A.V. N° realizó un análisis minucioso de la naturaleza de los contratos suscritos, toda vez que la demandante no era trabajadora permanente, sino eventual tal como prevé el art. 1 de la Ley Nº 321, consecuentemente no cabe razonamiento jurídico, en sentido que no puede aducirse la tacita convertibilidad del contrato, por supuestamente, haberse suscrito más de dos contratos de trabajo; que la vigencia de la relación laboral, es aplicable a la norma administrativa dada en la Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público y Ley Nº 1178 de Administración y Control Gubernamentales;

de lo cual, se denota que los contratos suscritos y las cláusulas contractuales, se encuentran regidas bajo norma especial; y por tanto, no son aplicables la L.G.T. ni a la Ley Nº 321.

Además, manifiesta que en aplicación de los principios de primacía de la realidad, de razonabilidad y de legalidad, no corresponde disponer el pago de haberes devengados correspondiente al mes de enero de 2016, y que de mantenerse subsistente el pago de haberes devengados, se estaría vulnerando el art. 180 de la C.P.E., causando daño económico al Estado, porque no existe planillas de asistencia legalmente firmadas, selladas y visadas por la Dirección de Gestión Recursos Humanos del GAMS, en cuanto a las planillas del mes de enero de 2016, que cursa a fs. 9 a 17 del proceso, las que constituyen planillas de Asistencia de la Dirección de Seguridad de Cultura del GAMS, que no cumplen con el voto de los arts. 1289 y 1298 del Cód. Civ., concordante con el art. 204 parágrafo I del Cód. Proc. Civ.-2013, aclarando que la demandante Julia Ortiz Quispe, en el mes de enero de 2016, trabajó sin la autorización expresa de la Dirección de Gestión de Recursos Humanos del GAMS, por tanto mínimamente debió establecerse responsabilidad a los servidores públicos de la Dirección de Seguridad de Cultura del GAMS, quienes aparecen como firmantes de las referidas planillas y quienes permitieron la asistencia a dicha Dirección, sin que la demandante tenga legalmente suscrito contrato de trabajo y sobre este tópico los vocales no dan una respuesta precisa sobre el punto de reclamo, escudándose que la actora tenía contrato indefinido, siendo evidente la falta de fundamentación del Auto de Vista, porque no da razones valederas sobre el pago ilegal del mes de enero de 2016, pues la misma se limita una simple cita de indicación que la actora tenía contrato indefinido y no realizaron una articulación de los hechos y derecho aplicable.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este T.S.J., para que declare la CASACIÓN de la Resolución recurrida; disponiendo en consecuencia, el no pago de haberes devengados del mes de enero de 2016.

Contestación al recurso:

Previo traslado, a la actora por escrito de fs. 419 a 420, refirió que tanto la Sentencia como el Auto de Vista recurrido en relación al pago de todos sus derechos y beneficios sociales, obraron de forma correcta y que de forma maliciosa el demandado pretende evadir su responsabilidad social por la parte patronal, por lo que solicitó se declare infundado el recurso de casación con costos.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

De la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012:

Para efectos de análisis e interpretación del caso que nos concierne, debemos referirnos al art. 1 de la Ley Nº 321, pues será en base a la interpretación de este artículo que se podrá determinarse la competencia de los Juzgados y Tribunales del Trabajo y Seguridad Social, así como la certidumbre en el decisorio del caso.

A la letra expresa: “I. Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo. II. Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes, en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional”.

De los contratos a plazo fijo:

Existe normativa clara que se refiere a este tipo de contratación, siendo la misma de carácter excepcional, pues el contrato de trabajo se pacta esencialmente por tiempo indefinido como expresa la R.M. N° 283/62.

De acuerdo con el art. 2. del D.L. N° 16187, no se pueden celebrar más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; así como tampoco, se permiten contratos a plazo en tareas propias y permanentes del empleador, siendo la sanción en estos casos que el contrato a plazo fijo se convierta en un contrato por tiempo indefinido, siempre que se traten de labores propias del giro de la empresa, como señala la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972 y la R.M. Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, estableciéndose que, el contrato de trabajo debe pactarse esencialmente por tiempo indefinido, aunque, admite como excepción, que éste pueda ser limitado en su duración, si así impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse; disposición que pese a su data, guarda concordancia con el principio protector, de continuidad y estabilidad laboral actualmente insertos en el art. 48-II de la C.P.E., como principios que regulan la interpretación y aplicación de toda norma de carácter laboral, por lo que ante la irregular forma de contratación laboral, sin observar las reglas que hacen a las contrataciones excepcionales, el Estado en su obligación constitucional de protección contenida en el art. 46-II de la C.P.E., estableció como sanción la reconducción de los contratos a plazo fijo por uno de tiempo indefinido, anotándose las siguientes tres circunstancias, conforme definen los arts. 21 de la L.G.T., 1 y 2 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979: 1) Cuando el trabajador continua prestando servicios más allá

del tiempo pactado; 2) Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido; y 3) Cuando sean suscritos para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa.

Por otra parte, se debe 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 Cód. Proc. Trab.).

De la falta de motivación o fundamentación del Auto de Vista:

Resulta pertinente señalar que dentro la estructura general jurídico-procesal asumida por el Estado boliviano; dimana como esencial, el deber de motivación y fundamentación de las decisiones judiciales, que adquiere vital trascendencia por ser en los hechos la materialización de un mandato otorgado por el pueblo, como potestad de impartir justicia a las jurisdicciones reconocidas en el territorio del Estado, cual se colige del art. 178-I de la C.P.E. y el art. 11 de la L.Ó.J.; de tal perspectiva, se vislumbra un doble plano, el primero, desde el punto de vista del Estado, en el que las decisiones judiciales son el medio más apto para transmitir a la sociedad, los mensajes institucionales, acerca de las valoraciones sociales reconocidas en la ley; y el otro, desde el punto de vista de los justiciables, que se vincula con la función garantista del proceso; es decir, el interés de las partes en un juicio justo tramitado por un Tribunal independiente e imparcial.

Por ello, las resoluciones judiciales, como expresión tanto de la voluntad del juez como la expresión de un mandato soberano, deben desembocar en un razonamiento explícito y verificable; a ello alude el art. 202 de Cód. Proc. Trab., que consagra, la necesidad de fundamentar los fallos, a partir de la exigencia de plantear las consideraciones de hecho y de derecho que sostienen lo decidido.

La argumentación y estructura de las decisiones judiciales implica una construcción basada en consensos racionales, un método a través del cual se procura, mediante la objetividad hermenéutica, un resultado razonable y aceptable de la contienda procesal, dónde se facilite una indagación sobre cuáles fueron las motivaciones internas; y en lo posible, externas que llevaron al que juzga, para que asuma la solución y decisión arribada.

Fundamentación del caso concreto:

Conforme se ha relacionado precedentemente, el recurso de casación objeto de análisis, contiene aspectos que ya fueron desglosados en la doctrina aplicable al caso, por consiguiente, ahora resolviendo los fundamentos traídas a colación, se establece lo siguiente:

Con referencia al primer y segundo fundamento del recurso de casación, resulta impertinente, alegar que la demandante fuese trabajadora provisoria o de libre nombramiento; pues, al existir una norma expresa que es la aludida Ley Nº 321, que determina su incorporación a la normativa de la Ley General del Trabajo, en aplicación de los principios de Jerarquía Normativa y Primacía Constitucional, consagrados en el art. 410 de la C.P.E., los derechos de la actora, se encuentran constitucionalmente reconocidos y tienen preferente aplicación respecto de normas administrativas que pretendería la entidad demandada, al alegar que fuese funcionaria provisoria no sujeta a la L.G.T. ni a la Ley Nº 321, conforme prevé el art. 6 de la Ley Nº 2027 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), máxime si la Juez de primera instancia, en la Sentencia Nº 73/20018, Considerando III, (HECHOS PROBADOS), determinó que la actora se encuentra amparada en la L.G.T.; toda vez que, la misma trabajó desde el año 2005 hasta julio de 2016 como conserje, habiendo pactado contratos de trabajo de forma consecutiva desde el 2005 al 2010 y desde el 2012 hasta julio de 2016, en tareas manuales propias de la entidad, que a partir de la vigencia de la Ley Nº 321, determinan de manera específica que la actora sí se encuentra sujeta a la citada L.G.T., no existiendo de manera alguna error de hecho al momento de valorar esos documentos, que si bien tienen el valor legal previsto por los arts. 1289 y 1296 del Cód. Civ., fueron valorados conforme establece el art. 159 del Cód. Proc. Trab., sin que de ninguna manera se hubiese incurrido en supresión de los derechos a la defensa y el debido proceso de la entidad demandada, coligiéndose que el Auto de Vista recurrido, se encuentra debidamente motivado y fundamentado correctamente en toda su integridad, toda vez que en el Considerando II, de forma amplia dió respuesta al primer y segundo agravio del memorial de apelación, señalando que no se evidenció vulneración al art. 180 de la C.P.E., menos que se causó daño económico al Estado, señalando que los actos irregulares al interior del GAMS, es de responsabilidad de los funcionarios quienes tienen a su cargo los procesos de contratación y gestión del personal, habiéndose aplicado a cabalidad los arts. 3 inc. j), 60, 66, 150 y 158 del Cód. Proc. Trab., 145 del Cód. Proc. Civ.-2013 y 182 de la Cód. Proc. Trab., en el marco de la verdad material y con plena jurisdicción y competencia.

Por ello, si bien la actuación del Gobierno Municipal demandado, deben enmarcarse en las previsiones del art. 232 de la C.P.E., que prevé los principios que rigen la administración pública, (legalidad, publicidad, transparencia, responsabilidad y otros), éstos de ningún a manera, impiden que cuando existe una norma de igual jerarquía, como son los arts. 46 y 48 de la misma C.P.E., deba reconocerse los derechos preferentes que tienen los trabajadores, frente a pretensiones de la entidad, que indebidamente busca soslayar esos derechos de la demandante, como trabajadora sujeta a las previsiones de la Ley General del Trabajo.

Respecto al presunto daño económico al Estado, se considera inexistente, porque lógicamente el Estado, debe en aplicación de los principios previstos en el aludido art. 232 de la C.P.E., prever la partida presupuestaria para el pago de beneficios sociales para trabajadores sujetos a la Ley General del Trabajo, en el marco de una norma de aplicación obligatoria, como es la Ley Nº 321; no pudiendo alegarse daño económico al Estado, cuando éste en mérito a la misma normativa vigente en el país, reconoce y ordena al pago de ciertos derechos a favor de los trabadores, como acontece en el caso presente.

Finalmente, debe puntualizarse que la prueba en su sentido procesal, constituye un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de, crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados, que debe ser valorada en su conjunto; debiendo, además, tomar en cuenta que en materia laboral 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 y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme dispone el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

En ese marco corresponde señalar, que la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho en la apreciación de las pruebas o que se hubiere cometido error de derecho que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, o le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en la especie no concurrieron en la tramitación de la presente causa, al evidenciarse conforme determinó válidamente el Tribunal de Alzada, que la juez de primera instancia, valoró correctamente las pruebas aportadas por las partes, formando 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, lo que consta haber ocurrido, en aplicación del art. 158 del Cód. Proc. Trab.

Con relación al cuestionamiento efectuado por el GAMS, sobre la falta de motivación de la resolución impugnada, que a entender del municipio vulneraría sus derechos; corresponde tener presente que, conforme a lo doctrinalmente admitido, la motivación o fundamentación supone justificar la decisión de un fallo o, si se quiere, mostrar las razones que permiten considerar por qué el juzgador establece una determinada decisión sobre el conflicto o controversia puesto a su conocimiento.

Sobre la motivación de las resoluciones administrativas o judiciales, la jurisprudencia constitucional acorde a la modulación jurisprudencial de este Tribunal, ha determinado que la motivación de la resolución administrativa o judicial, está directamente relacionada con el derecho al debido proceso; y que, no es necesario que la motivación sea ampulosa sino que puede ser concisa y reducida, siendo lo importante que ésta explique y justifique las razones de la decisión final del juzgador para que pueda activarse el derecho a la impugnación; así se ha pronunciado reiteradamente las Sentencias Constitucionales y en particular la S.C. N°0012/2006-R de 4 de enero del 2006, que señala: “La motivación de los fallos judiciales está vinculada al derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional eficaz, consagrados en el art. 16.IV Constitucional (art. 117 parágrafo I de la Constitución Política del Estado Vigente), y se manifiesta como el derecho que tienen las partes de conocer las razones en que se funda la decisión del órgano jurisdiccional, de tal manera que sea posible a través de su análisis, constatar si la misma está fundada en derecho o por el contrario es fruto de una decisión arbitraria; sin embargo, ello no supone que las decisiones jurisdiccionales tengan que ser exhaustivas y ampulosas o regidas por una particular estructura; pues se tendrá por satisfecho este requisito aun cuando de manera breve, pero concisa y razonable, permita conocer de forma indubitable las razones que llevaron al Juez a tomar la decisión; de tal modo que las partes sepan las razones en que se fundamentó la resolución; y así, dada esa comprensión, puedan también ser revisados esos fundamentos a través de los medios impugnativos establecidos en el ordenamiento…”.

De examen de autos y en específico del Auto de Vista recurrido, este Tribunal no evidencia una falta de motivación del Auto de Vista; por el contrario, advierte que el Tribunal de Apelación, resolvió cada uno de los puntos impugnados en forma objetiva con las razones y fundamentos legales por las cuales, confirmó la Sentencia de grado, advirtiéndose no ser evidente la vulneración de la normativa acusada, como tampoco ningún derecho o precepto constitucional como se denunció en el recurso.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, conforme lo refiere el recurso, ni los principios de primacía de la realidad, de razonabilidad y de legalidad y al carecer de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde aplicar el artículo 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, de 19 de noviembre de 2013, por la permisión de la norma remisiva, contenida en el art. 252 del Cod. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 414 a 417, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por el Alcalde Iván Jorge Arciénega Collazos, a través de Hugo Ampuero Orozco, contra el A.V. N°406/2019

de 10 de junio, de fs. 405 a 406, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesta por Julia Ortiz Quispe contra la Entidad Municipal recurrente, sin costas.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

22

María Reyna Zarcillo Ballesteros c/ Empresa Radio Móvil "Súper Móvil"
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 106 a 107, promovido por Paola Andrea Aguanta Cazón, en representación de la Empresa Radio Móvil, "Súper Móvil", contra el Auto de Vista N° 429/2019 de 17 de junio, de fs. 102 a 104, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por María Reyna Zarcillo Ballesteros, contra la Empresa Radio Móvil "Súper Móvil", el memorial de contestación de fs. 111 a 112, el Auto Nº 512/2019 de 18 de julio de fs. 114, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 24 de julio de 2019, que admitió el recurso de fs. 121 y todo cuando ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez Tercero del Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia 81/2018 de 3 de diciembre (fs. 81 a 85), declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 10 a 13, sin costas, disponiendo que la parte demandada, cancele a la actora María Reyna Zarcillo Ballesteros, la suma de Bs. 7.307,75.- por concepto de indemnización, duodécima de aguinaldo, vacación, nivelación salarial, sueldos devengados, conforme consta la liquidación inserta en su texto, más lo que corresponda por la multa y actualización dispuesto en el art. 9 del D.S. N°28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista:

En apelación promovida por la representante de la empresa demandada, conforme consta el escrito de fs. 89 a 90; por A.V. N°429/2019 de 17 de junio, de fs. 102 a 104, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, se CONFIRMÓ la sentencia apelada, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Paola Andrea Aguanta Cazón, en representación de la Empresa Radio Móvil, "Súper Móvil", por escrito de fs. 106 a 107, interpuso recurso de casación en el fondo, que previa respuesta de la actora, conforme consta el escrito de fs. 111 a 112, fue concedido ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), por Auto Nº 512/2019 de 18 de julio de fs. 114 y admitido por Auto Supremo de 24 de julio de 2019 de fs. 121, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

Fundamentos del recurso de casación:

El recurso de casación argumenta lo siguiente:

1. Señala que el Tribunal de Alzada no tomó en cuenta el principio contractual, principio de verdad material, la confesión provocada que hace la demandante en el memorial de su demanda indicando que solo se le debe un mes de sueldo y sobre todo el principio de relación de trabajo indefinida o interrumpida que debe existir de manera directa entre empleador y empleado, manifestando que solo se tomó en cuenta los recibos de pago de las gestiones 2017 y 2018 y no así la confesión de la demandante en su memorial de demanda, debiendo considerarse además los contratos informales, como es el presente caso que fue un contrato verbal.

2.- Indica que, pese a existir prueba testifical de descargo, como la confesión provocada expresa y espontanea de la demandante, no fue tomada en cuenta al momento de la emisión de la respectiva resolución, peor aún si el Tribunal de Alzada no realizó una interpretación correcta del art. 167 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), en sentido que la parte actora, se ausentó en varias oportunidades de su fuente de trabajo, extremo acreditado de su propio memorial de demanda.

3.- Refiere que el Auto de Vista con relación al sueldo devengado, de forma arbitraria señaló que en el proceso, no se acreditó con ningún medio probatorio, que la demandante no quiso o no recogió dicho sueldo, hecho falso porque existe prueba confesoria con relación a este punto, en sentido a que la parte contraria, en su memorial refiere que se apersonó por la oficina de Radio Móvil "Súper Móvil", pero la misma no quiso recibir su sueldo, si no era con más su aguinaldo, por lo que se infiere que, existe una franca violación

de la norma legal del art. 202 incs. a) y b) del Cód. Proc. Trab., y por ende al no haber correlación entre el Considerando y las pruebas producidas con la parte resolutiva se han vulnerado los arts. 167, 179 del Cód. Proc. Trab., 115-I-II y 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y los arts. 1 incs. 13 y 16 y el art. 134 del Código de Procedimiento Civil (Cod. Pdto. Civ.-1975).

4.- Por otra parte, con relación al aguinaldo de la gestión 2017 de la parte actora, señala que su persona llegó a cancelar este beneficio, aunque de manera parcial; sin que esto signifique irresponsabilidad de su parte, por lo que mal se podría imponer una multa por este concepto, toda vez que el computo de aguinaldo fue sacado por ambas partes, extremo que debe tomarse en cuenta por este Tribunal.

5.- Que al haberse violado normas de orden legal y de cumplimiento obligatorio, se han violado también el principio al proteccionismo y principio de verdad material, al no haberse tomado en cuenta las pruebas producidas por su persona y la confesión a la cuál la parte actora ha sido diferida, realizando el Tribunal de Alzada una mala valoración de las pruebas de ambas partes.

Petitorio:

Solicitó la remisión de antecedentes ante este Tribunal, para que declare la CASACIÓN de la Resolución recurrida y se declare improbada la demanda.

Contestación al recurso:

Previo traslado, la actora por escrito de fs. 111 a 112, en lo más relevante refirió que tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de Alzada realizaron una adecuada valoración de la prueba y que la parte contraria viene forzando sus argumentos sobre una mala valoración de la prueba de confesión, concluyendo señala que el Auto de Vista recurrido se ajusta a las normas legales en vigencia, por lo que solicitó se declare infundado el recurso de casación en el fondo con costas.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

En relación al principio de verdad material

El art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, el cual desarrollado por el art. 30-11 de la Ley de Organización Judicial (L.Ó.J.), establece que el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

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

En relación a la valoración de la prueba

El art. 3 inc. j) del Cód. Proc. Trab., señala: "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." (sic).

Ante el agravio acusado por el recurrente se debe precisar que el sistema de libre convicción en la apreciación de la prueba, otorga al Juez libertad en la evaluación de la prueba, la convicción del Juez no está constreñida a aplicar la tarifa legal de la prueba, fundándose en una valoración personal, porque las exigencias de las formalidades procesales, respecto de los medios probatorios, no son limitantes para que el juzgador aplique la sana crítica, la razonabilidad y la lógica jurídica que apropiadamente la emplea, llevando a la armonía de la apreciación jurisdiccional con la C.P.E., puesto que la facultad de los jueces de apreciar con libre conciencia, no resulta encontrada a la obligación del juzgador de fundamentar sus resoluciones, principio constitucional que integra el debido proceso. Así el referido sistema de valoración probatoria, de ninguna forma puede pensarse que se trata de un régimen que permite al juzgador fallar arbitrariamente, sino mediante un sistema valorativo de persuasión racional como aprehensión o juicio que se forma en virtud de un fundamento.

Por otra parte el A.S. N° 184/2015 de 11 de marzo, emitida por la Sala Civil, al referirse a los principios generales que rigen a las pruebas judiciales ha señalado que: "…el principio de la unidad de la prueba", que establece que el conjunto probatorio del proceso forma una unidad y como tal, debe ser examinado y merituado por el Órgano Jurisdiccional, confrontando las diversas pruebas, señalar sus concordancias, discordancias y concluir sobre el convencimiento global que se forme de ellas, es decir; que las pruebas deben ser apreciadas en forma conjunta de acuerdo al valor que les asigna la ley o a las reglas de la sana critica.

"Principio de la comunidad de la prueba", establece que la prueba no pertenece a quien la suministra, es inadmisible pretender que esta favorezca a la parte que la allega al proceso, una vez incorporada legalmente al proceso, debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho sobre el cual versa, sea que resulte favorable a quien la propuso o al adversario".

En relación al pago de aguinaldo

El aguinaldo se establece por Ley del 18 de diciembre de 1944, esta disposición en su art. 2 señala que, la transgresión o incumplimiento del pago del aguinaldo será penada con el doble de las obligaciones y el art. 3 del D.S. Nº 229 de 21 de diciembre de 1944, dispone que: "A todos los empleados y obreros que hubieren sobrepasado más de tres meses y un mes calendario respectivamente, así como los trabajadores que fueren retirados antes de cumplir el año calendario tienen el mismo derecho a percibir duodécimas de aguinaldo en proporción al tiempo de servicios prestados en la institución…".

De esto se tiene que, el aguinaldo es un derecho de pago obligatorio, inalienable, imprescriptible, inembargable, intransferible, complementario, remuneratorio, diferido para todas las empresas públicas y privadas, así como para quienes tienen empleados u obreros, siendo una modalidad salarial no sujeta a deducción, multa, retención impositiva o de otra índole.

Fundamentación del caso concreto:

Conforme se ha relacionado, el recurso de casación objeto de análisis, contiene aspectos que ya fueron desglosados en la doctrina aplicable al caso, por consiguiente, ahora resolviendo los fundamentos traídos a colación, se establece lo siguiente:

1.- Referente al primer fundamento del recurso de casación, de la revisión del Auto de Vista recurrido se tiene que, el Tribunal de Alzada, expresó las razones determinativas de su fallo, porque en el numeral 1) del segundo Considerando, de forma clara estableció que la confesión judicial es expresa y divisible, acreditándose además la relación laboral por los recibos de pago de las gestiones 2017 y 2018, que al no existir un documento de contrato, la Juez aplicó lo que establece el art. 6 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), referente a que los contratos pueden ser verbales o escritos y su existencia será probado por todos los medios de prueba; máxime si la Juez de primera instancia, respecto a la relación laboral, señaló que la demandante afirmó que la fecha de inicio de la relación laboral fue el 17 de junio de 2017, hecho que no fue objetado por la demandada, menos desvirtuó con prueba alguna, lo afirmado en la demanda, aplicando por ende el principio procesal de verdad material, el cual es desarrollado por el art. 30 num. 11 de la L.Ó.J., que establece que el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron en el presente caso.

2.- Respecto al segundo fundamento del recurso de casación, se evidencia que el Tribunal de Apelación en observancia del art. 158 del C.P.T., ha efectuado una correcta valoración de los medios probatorios para determinar a través de un razonable criterio que no existen elementos probatorios que no hubieses sido tomados en cuenta por la Juez de primera instancia, dando el valor probatorio a cada una de ellas conforme expresa el Auto de Vista, decisión que se encuentra justificada por los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-II de la L.Ó.J., que establecen como un principio procesal a la verdad material, en el entendido de que toda resolución debe contemplar de forma inexcusable la manera y cómo realmente ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales, dando prevalencia a la verdad pura y no a la formalidad; principio que guarda relación con el principio de primacía de la realidad, en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad; es decir, que son los hechos los que determinan la existencia o la naturaleza de la relación laboral.

3.- En cuanto al sueldo devengado, en el marco legal descrito, el Tribunal de Alzada, no incurrió en transgresión de la normativa citada, por cuanto de manera fehaciente se constató que la demandada de manera expresa, reconoció que adeuda a la demandante un mes de sueldo y que el hecho que la demandante hubiese o no recogido el sueldo que la demandada dejó en oficina de Radio Taxi Súper Móvil, acredita el hecho que se debía esclarecer; es decir el sueldo devengado; sin embargo la recurrente en el recurso señaló que esta circunstancia, por el cual la demandante no recogió el sueldo debe ser valorada por este T.S.J., debiendo casar parcialmente el Auto de Vista, por la vaga valoración que el Tribunal de Alzada, realizó a dicha prueba; al respecto, la 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 de la prueba, en la medida en que el recurso acuse y se pruebe la existencia del error de hecho o de derecho, de acuerdo a la regla establecida en el artículo 271-I del C.P.C.-2013. En el caso de autos, la recurrente si bien expresa que no hubo valoración de la prueba de descargo, no expresa a qué medio de prueba 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 Juez hubiere apreciado erróneamente.

Se debe recordar de igual forma que, en materia laboral rige el principio de inversión; es decir, que la carga de la prueba le corresponde al empleador, vale decir que quien está obligado a desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, es el demandado, como establece los artículos 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., siendo simplemente una facultad del actor la de ofrecer prueba, más no una obligación.

4.- Con relación a este punto conforme a la doctrina legal aplicable, el aguinaldo se estableció por Ley del 18 de diciembre de 1944, que infiere que, el aguinaldo es un derecho de pago obligatorio, inalienable, imprescriptible, inembargable, intransferible,

complementario, remuneratorio, diferido para todas las empresas públicas y privadas, así como para quienes tienen empleados, obreros, siendo una modalidad salarial no sujeta a deducción, multa, retención impositiva o de otra índole.

En tal consideración se tiene que el pago del aguinaldo dispuesto en Sentencia, es correcto, conforme acertadamente determinó la Juez de primera instancia, quien, para arribar a la decisión asumida, valoró correcta y adecuadamente la prueba adjuntada durante la tramitación de la causa.

5.- Respecto a la violación del principio de proteccionismo y principio de verdad material, la demandada repite hechos denunciados en los puntos precedentes, tal es el hecho de no haberse tomado en cuenta en el Auto de Vista, las pruebas producidas por su persona, aspectos debidamente fundamentados por el Tribunal de Alzada que señaló que la Juez efectuó una correcta valoración de los medios probatorios para determinar a través de un razonable criterio que no existen elementos probatorios que no hubiesen sido tomados en cuenta, dando el valor probatorio a cada una de ellas, en tal sentido este Tribunal con referencia al reclamo citado, no encuentra vulneración alguna a los principios enunciados.

Conclusión:

Se establece que al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde aplicar el artículo 220-II del Cód. Proc. Civ. -2013 de 19 de noviembre de 2013, por la permisión de la norma remisiva, contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del num. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 106 a 107, promovido por Paola Andrea Aguanta Cazón, en representación de la Empresa Radio Móvil, “SUPER MOVIL”, contra el A.V. N° 429/2019 de 17 de junio de 2019, de fs. 102 a 104, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por María Reyna Zarcillo Ballesteros, contra la Empresa Radio Móvil “Súper Móvil”, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez a quo.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

23

Adolfo Nay Rios c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 176 a 177 y vta., interpuesto por Mateo Cussi Chapi Y Alex Jorge Sanchez Iraizos, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM Cobija), contra el Auto de Vista N°82/19 de 11 de junio de 2019, de fs. 168 a 172 y vta., emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de derechos laborales seguido por Adolfo Nay Rios contra el GAM de Cobija; el Auto de 5 de julio de fs. 186, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 17 de mayo de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Adolfo Nay Rios y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 81017 de 17 de febrero de 2017, de fs. 103 a 105, declarando PROBADA la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs..29.154.- (veinte nueve mil ciento cincuenta y cuatro 00/100 bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, vacación, aguinaldos, subsidio de frontera, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso el recurso de apelación de fs. 111 a 112, por lo que en cumplimiento del Auto Supremo Anulatorio N° 493/2018 de 21 de diciembre de fs. 160 a 162 y vta., la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió el A.V. N° 82/2019 de 11 de junio de 2019 (de fs. 176 a 177) y vta., que confirmó parcialmente la sentencia, realizando una nueva liquidación de beneficios sociales por la suma de Bs..42.296,54.- (cuarenta y dos mil doscientos noventa y seis con cincuenta y cuatro centavos) de fs. 176 a 177 y vta., por concepto de desahucio, indemnización, vacación, aguinaldos, subsidio de frontera, detallados en el Auto de Vista.

II. ARGUMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación de fs. 176 a 177 y vta., acusando:

1.- La violación del art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando que el Tribunal de Apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las leyes que señalan los demandantes, “porque, no sólo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos” (sic). Por lo que se debe respetar y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, tales como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas, que rigió el actor.

2.- Acusó al Tribunal de Apelación de no haber aplicado el art. 119 de la C.P.E., estando en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso y considerando la inviolabilidad del derecho a la defensa, reclama su aplicación para ambas partes del proceso; pero que, en el presente caso, solamente se aplicó respecto de la parte demandante, por ende no se veló los intereses del Estado, al haber trabajado el actor bajo las disposiciones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, no estando sometida a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012. Agrega que, las normas señaladas, están siendo vulneradas, tanto por el Juez de instancia como por el Tribunal de alzada, invocando al efecto la S.C.P. N° 281/2013-L de 3 de mayo y la S.C. N° 0351/2003-R de 24 de marzo.

3.- Alegó que no corresponde el pago de indemnización y desahucio, otorgado por el Juez de la causa y confirmado por el Tribunal de apelación, en razón a la concurrencia de un contrato individual que había vencido, tal y como se tiene admitido en la Sentencia de primera instancia, acusándola de ultra petita.

4.- Indica que el GAM de Cobija, se encuentra al día con los pagos de sus contratos y no puede aceptar el pago de vacaciones ni aguinaldo, porque se violaría la Ley de Administración Presupuestaria N° 2042, en cuyo art. 5, se prevé que no se podrá comprometer ni ejecutar gasto alguno con cargo a recursos no declarados en los presupuestos aprobados, de tal modo que, realizar el pago determinado, resultaría ocasionar un daño y perjuicio la institución, citando a la S.C.P. N° 1734/2012.

5.- Afirma que en la Sentencia y el Auto de Vista, se determinaron el pago de subsidio de frontera, aspecto que atenta notoriamente contra los intereses económicos de la institución, por tratarse de un contrato eventual y que, realizar este pago seria atentatorio contra la estabilidad económica del GAM.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicita, previa revisión e interpretación de la normativa legal violada y aplicada erróneamente, se emita Auto Supremo casando o modificando el Auto de Vista recurrido.

El demandante Adolfo Nay Rios contestó el recurso a fs. 184 a 185, manifestando: 1 el recurso de casación interpuesto por GAM Cobija, no cumple con los requisitos establecidos en los arts. 271, 272, 274 de la Ley N° 439; 2 que no existe violación al art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); 3 respecto a la no aplicación del art. 119 de la C.P.E., que no pueden alegarse este fundamento, porque ambas partes tuvieron la oportunidad de presentar pruebas de cargo y descargo; petitorio, pide rechazar el recurso de casación del GAM Cobija y confirmar el A.V. N° 82/2019 de 11 de junio.

Por Auto de 5 de julio de 2019 a ft. 186, se concedió el recurso de casación interpuesto por GAM de Cobija de fs. 176 a 177, habiéndose admitido por Auto Supremo de 17 de julio de 2019 a fs. 195, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos del recurso de casación, se tienen las siguientes consideraciones:

1.- En cuanto a la acusada violación del art. 108 de la C.P.E., que en sus numerales 1 y 2, señalan: “Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes. 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución”, se advierte que la entidad recurrente, no establece en forma específica qué precepto hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa citada, no detalla el Auto de Vista en qué consistió la violación o si el Auto de Vista contiene disposiciones contradictorias, limitándose a señalar de manera general que es un deber del Tribunal de apelación cumplir con esta disposición constitucional, sin señalar cuál el fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido que, vulneraría el art. 108 de la C.P.E.

Asimismo, alega que debe respetarse las leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público y Ley de Procedimiento Administrativo, sin individualizar qué artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de sus representantes, no formuló ninguna impugnación específica sobre disposición legal que hubiese sido incumplido o cuál el razonamiento del Tribunal de alzada Ad quem estuviere contrario a la norma, para acreditar la vulneración del precepto constitucional que alude; por estas razones este Tribunal considera infundado el argumento traído en el primer punto, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra Ley Fundamental en el Auto de Vista.

2.- De igual manera, respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la C.P.E., no señala la entidad recurrente, el por qué o como, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de Apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, aplicando en forma imparcial este precepto, sin colegir cual el fundamento del Tribunal Ad quem o decisión que hubiese asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional, cuando quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos razonados y razonables, en qué consiste la infracción que acusa, al margen de no haber advertido la entidad recurrente que en materia laboral rige la inversión de la prueba a favor del actor conforme prevea los arts. 3-h, 66, 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

3.- Sobre el pago de la indemnización y las vacaciones traídos como argumentos en los puntos 3 y 4 del recurso y los alcances de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, se tiene:

La citada Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 1-I, establece: “Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo”, en el mismo artículo, de manera expresa se introducen excepciones

en razón a la naturaleza de los servicios prestados, señalando en su parágrafo II: “Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarias 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 D.S. N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la misma Ley mencionada.

Sobre lo anterior, se debe considerar que; si bien es cierto que, la norma mencionada en su literalidad hace referencia a “trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes”, lo que haría comprender a primera vista que su alcance sólo comprendería -con las excepciones concretas anotadas en la misma ley-, a aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem, mas no así para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, partiendo de la aceptación que, además del criterio interpretativo literal o gramatical, las normas deben interpretarse bajo los métodos teleológico, sistemático y, fundamentalmente, con base en los principios protectores del derecho laboral, en términos del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en el art. 48-II de la C.P.E.

Sobre el referido principio protector, el Tribunal Constitucional, en su S.C.P. N° 177/2012 de 14 de mayo, ha establecido: “El principio protector. Considerado como el principio básico y fundamental del Derecho del Trabajo con sus tres reglas o criterios, a) El in dubio pro operario que se explica en el sentido de que cuando una norma se presta a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador; b) La regla de la norma favorable, según la cual aparecieran dos o más normas aplicables a la misma situación jurídica, se aplicará la que resulte más favorable al trabajador; c) La regla de la condición más beneficiosa según la cual, ninguna norma debe aplicarse si esta tiende a desmejorar las condiciones en que se encuentra el trabajador, pues la idea es de que en materia laboral las nuevas normas o reformas deben tender a mejorar las condiciones de trabajo y no a la inversa”.

Así también, el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: “I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar (...)”.

Aclarándose en su preámbulo que la finalidad del mismo se orienta a evitar el fraude a partir de actos simulados, señalando expresamente: “Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país”.

Mecanismo de evasión que fue considerado por el legislador ordinario en la Ley N° 321, en cuyo art. 3° de las Disposiciones Finales de la misma norma, dispuso: “Se prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente”.

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

Así, señaló que las primeras son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; y las segundas son aquellas que si bien están vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose luego entre otras las siguientes: tareas de suplencia por licencias, bajas médicas, descansos legales, tareas por necesidades de temporada, exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, tareas por cierto tiempo, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada, entre otras.

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

El Actor al haber desempeñado funciones manuales, de apoyo administrativo y personal de servicio, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley N° 321; por lo tanto, goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias; por ello, corresponde el pago de la indemnización por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por

los de instancia y el pago del desahucio por considerarse que hubo un despido intempestivo, al no haberse presentado prueba que acredite en forma efectiva, la posición de la entidad demandada, respecto a la forma de desvinculación laboral; por que conforme a los principios sentados precedentemente, la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, conforme establece el art. 66 del Cód. Proc. Trab., que determina: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", asimismo, el art. 150 de este norma adjetiva, establece: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente", en concordancia con el art. 3 inc. h) del Cód. Proc. Trab., que señala: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios: h) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador".

Además, el art. 2 de la Ley N° 16187 del 16 de febrero de 1979, determina: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", existiendo en esta disposición dos situaciones que no están permitidas respecto de las contrataciones laborales a plazo fijo, una es la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, y otra la que no permite contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato, en resguardo de la parte trabajadora y no sean vulnerados los derechos laborales, por la parte empleadora.

En cuanto a la primera prohibición el art. 2 Ley N° 16187 del 16 de febrero de 1979, indica "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo", de tal manera, para que pueda ser efectiva la conversión de contrato a plazo fijo a trabajador permanente, debe existir más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, es decir que esta conversión se efectiviza a partir del tercer contrato, como señala la 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 (D.L. N° 16187); es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido".

Por consiguiente, conforme a lo establecido en la normativa y los alcances de la misma en la jurisprudencia precedentemente referida, en el caso de autos procedió la conversión de contrato temporal o a plazo fijo a indefinido, en razón de que el actor sostuvo una relación laboral de más de dos contratos.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que este es ley entre partes, debe entenderse que esto se aplica para el ámbito civil, para el campo laboral se tiene una norma sustantiva específica, la Ley General del Trabajo, en ese sentido los contratos de esta índole estas regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal; bajo estas consideraciones, no se evidencia infracción de la normativa aludida.

4.- El GAM de Cobija, afirma que se encuentra al día con los pagos de sus contratados y no puede aceptar el pago de las vacaciones, porque violarían la Ley de Administración Presupuestaria N° 2042.

Sobre éste particular, si la entidad demandada, considera que se realizó el pago efectivo de las vacaciones al actor, debió demostrar ese extremo en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión de la demandante, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referidos al "principio de la inversión de la prueba", que determinan que, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador, como se consideró precedentemente.

5.- Sobre el subsidio de frontera, se debe considerar que las determinaciones que asumen los administradores de justicia están sujetos a la normativa laboral vigente y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, más aun si esta norma fue declarada constitucional en la S.C. N° 68104 de 13 de julio de 2004.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-I de la Constitución Política del Estado y 42-1-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sanchez Iraizos, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, de fs. 176 a 177 y vta.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y del art. 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

24

Asociación Accidental ZASICY c/ Gobierno Autónomo Municipal de Villa Montes
Contencioso
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Omar Yura Peñaranda Soruco, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Villa Montes de fs. 283 a 297, contra la Sentencia N° 1/2019 de 24 de mayo de fs. 253 a 262, emitida por la Sala Social, Seguridad Social Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, dentro el proceso Contencioso que sigue la Asociación Accidental ZASICY, contra el Gobierno Autónomo Municipal (en adelante GAM) de Villa Montes, ahora recurrente; El Auto N° 9/2019 10 de junio de fs. 280 que rechazó la complementación y enmienda solicitada por el GAM de Villa Montes; el Memorial de fs. 300 a 301 que contestó el recurso de casación; el Auto N° 15/2019 de 17 de julio de fs. 302 a 303 que concedió el recurso; el Auto de 31 de julio de 2019 de fs. 311 que admitió el recurso, y todo lo que ver convino y se tuvo presente; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Social, Seguridad Social Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, emitió la Sentencia N° 1/2019 de 24 de mayo de fs. 253 a 262, declarando PROBADA EN PARTE la demanda contenciosa de fs. 64 a 68, subsanada por memorial de fs. 92; e IMPROBADAS las excepciones perentorias de incumplimiento de obligación y falta de acción y derecho planteadas mediante memorial de fs. 169 a 187; disponiendo: 1. El pago del saldo adeudado en la suma de Bs. 1.079.910,70.- previa presentación ante el GAM Villa Montes, de las facturas correspondientes, en cumplimiento de normas tributarias; 2. Sin lugar al pago de interés contractual por demora en el pago, por incumplimiento en la emisión de factura; y 3. Sin lugar al pago de daños y perjuicios.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra la referida Sentencia, Omar Yura Peñaranda Soruco, Alcalde Municipal del GAM de Villa Montes, interpuso recurso de casación, conforme a lo siguiente:

En el fondo:

Citando normativa, doctrina y jurisprudencia ordinaria emitida por el Tribunal Supremo de Justicia referente al error de hecho en la valoración de la prueba como causal de casación; aseveró que en la resolución recurrida se incurrió en error de hecho en la valoración de la prueba, que sustentan la imposición de multas contractuales, por incumplimiento de plazos previstos en el cronograma para la segunda y tercera entrega parcial de alimentos secos; toda vez que:

1. Se ignoró, omitió y excluyó de la tasación probatoria, el Informe de 10 de septiembre de 2015 de fs. 220 a 221;

2. Se excluyó de la tasación probatoria y no fueron considerados al momento de resolver la causa, el Acta de Recepción Parcial de 12 de mayo de 2015 de fs. 135 a 168, correspondiente a la segunda entrega parcial y el Acta de Recepción Parcial de 10 agosto de 2015 de fs. 222 a 247 correspondiente a la tercera entrega parcial; y

3. Se descartó la cuarta respuesta de la declaración testifical de fs. 225 a 226.

Dicha prueba de descargo, demuestra que la parte actora demoró siete (7) y dos (2) días calendario en la segunda y tercera entrega parcial de alimentos secos respectivamente; correspondiendo, conforme a las cláusulas Vigésima Primera, Vigésima Quinta y Trigésima Tercera del Contrato Administrativo N° 4/2015, la imposición de multas que ascienden a Bs. 7.492,15.- por ambos atrasos, monto que debe ser deducido del monto ordenado en su pago a la parte actora.

En ese contexto, señaló como normativa quebrantada los arts. 1286 del Código Civil (en adelante Cód. Civ.) y 397-II del Código de Procedimiento Civil (en adelante Cód. Pdto. Civ.-1975); asimismo, el principio de “verdad material” instituido en los arts. 180-I de la Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.), 30-II de la Ley N° 025 Ley del Órgano Judicial (en adelante L.Ó.J.) y 1-16 del Código Procesal Civil (en adelante C. Proc. Civ. 2013), con afectación y daño a los intereses del GAM de Villa Montes.

Petitorio:

Solicitó se case parcialmente la Sentencia N° 1/2019 de 24 de mayo de fs. 253 a 262 y deliberando en el fondo, se ordene se deduzca las multas contractuales de Bs. 7.492,15.-del monto adeudado a la Asociación Accidental ZASICY.

En la forma:

Citando doctrina, jurisprudencia constitucional y ordinaria referente al cumplimiento del principio de "congruencia" en la emisión de las resoluciones judiciales; denunció que pese a que:

1. En el memorial que responde la demanda de fs. 169 a 187, se expuso que la multa de Bs. 7.492,15.- por el incumpliendo los plazos previstos en el cronograma para la segunda y tercera entrega parcial de alimentos secos, con demora de siete (7) y dos (2) días calendario respectivamente, debe ser deducido del monto adeudado a la Asociación Accidental ZASICY;

2. En el numeral 1.2. inciso f) del Auto Interlocutorio N° 116-C/2018 de 27 de septiembre de fs. 200 a 201, se dispuso como hecho a probar por el GAM de Villa Montes que, corresponde la deducción de multas del monto adeudado a la Asociación Accidental ZASICY; y

3. Se presentó prueba de descargo consistente en la Minuta de Contrato Administrativo 4/2015; el Informe de 10 de septiembre de 2015; el Acta de Recepción Parcial de 12 de mayo de 2015, correspondiente a la segunda entrega; el Acta de Recepción Parcial de 10 de agosto de 2015, correspondiente a la tercera entrega; y la Declaración Testifical de descargo, recibida de Juan Rómulo Yucra (cuarta respuesta), para demostrar la correspondencia de la referida multa.

El Tribunal recurrido no se pronunció al respecto y habiéndose emitido una resolución incongruente citra petita u omisiva, se vulneró el derecho a la defensa, el principio procesal de "congruencia" y los arts. 190 del Cód. Pdto. Civ.-1975, 213-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Petitorio:

Solicitó se anule la Sentencia N° 1/2019 de 24 de mayo de fs. 253 a 262, disponiéndose se emita una nueva pronunciándose sobre el punto omitido.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Sobre el error en la apreciación de la prueba.

El art. 274-I-3) del Cod. Proc. Civ.-2013, describe supuestos de violación (en la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello). En el caso del error de hecho o error de derecho en la apreciación de las pruebas, debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión; en el primer caso, se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba; en el segundo caso, la asimilación efectuada por el juzgador en la sentencia respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados.

Cuestión previa:

El recurso fue planteado en el fondo y en la forma; sin embargo, en ambos recursos el GAM de Villa Montes, enfatizó que el Tribunal de instancia vulneró el principio de "verdad material", al haber valorado erróneamente la prueba que demuestra la imposición de multas por el incumplimiento de plazos previstos en el cronograma para la segunda y tercera entrega parcial de alimentos secos, con demora de siete (7) y dos (2) días calendario, en la que habría incurrido la Asociación Accidental ZASICY; consiguientemente, se ingresará al análisis de este aspecto, que en los hechos resulta ser el único motivo de fondo traído en casación y que no constituye ser una causal de nulidad del proceso porque se refiere a la apreciación de la prueba al estar incluida en el inciso f) del punto 1.2 de la Relación Procesal de fs. 201; por lo que, corresponde ser resuelto en el fondo de la controversia.

Fundamentos del caso concreto:

En el cuadro de la página 66 del Documento Base de Contratación (en adelante DBC), contenido en el medio magnético de fs. 104, el GAM de Villa Montes estableció que la segunda y tercera entrega parcial Lote N° 1 Alimentos Secos, se debían realizar a los sesenta (60) y ciento cincuenta y cinco (155) días, computables a partir de la suscripción del contrato.

Las cláusulas Vigésima Primera y Vigésima Quinta del Contrato N°04/2015 CUCE: 141606-00-530591-1-1 de fs. 30 a 33, suscrito entre el GAM de Villa Montes y la Asociación Accidental ZASICY, estipulan que: "...Vigésima Primera.- (Forma de Pago) será de acuerdo al cronograma de entrega de/producto que se encuentra establecido en el documento base de contratación dbc, elaborado por la entidad.

Pagos Parciales

El monto del presente contrato, que corresponde al lote N°1 (…) será pagado por la entidad a favor del proveedor de acuerdo al cronograma de entrega de los alimentos previsto en el documento base de contratación (...) Adicionalmente a la suspensión de

los plazos de pago, la entidad aplicará las sanciones por demoras en la entrega de los BIENES objeto del presente contrato en la forma prevista en la cláusula vigésima quinta del presente contrato (...)

Vigésima Quinta. - (Morosidad y sus Penalidades) queda convenido entre las partes contratantes, que salvo casos de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobado por la entidad se aplicarán por cada período de retraso las siguientes multas:

a) Equivalente a 3 por 1000 por cada día de atraso desde el día 1 hasta el día 30 de atraso..." (Textual).

En ese marco y considerando que el Contrato N° 04/2015, fue suscrito por las partes, el 6 de marzo de 2015, la Asociación Accidental ZASICY debió realizar la segunda y tercera entrega parcial de alimentos secos el 5 de mayo de 2015 (sesenta (60) días) y el 8 de agosto de 2015 (ciento cincuenta y cinco (155) días) respectivamente; sin embargo, de acuerdo las Actas de Recepción Parcial Segunda y Tercera de fs. 135 a 168 y de fs. 222 a 247, las entregas se realizaron el 12 de mayo de 2015, existiendo un retraso de 7 días en la segunda entrega parcial de alimentos secos y el 10 de agosto de 2015, existiendo un retraso de 2 días en la tercera entrega parcial de alimentos secos, hechos que fueron corroborados por el Informe de 10 de septiembre de 2015 de fs. 220 a 221 y el Acta de Audiencia de Declaración Testifical de Descargo de fs. 225 a 226 (foliación errónea).

Consiguientemente, se constata que el Tribunal de instancia valoró erróneamente la prueba detallada, correspondiendo ser subsanado a efectos de establecer el monto correcto a ser cancelado a la Asociación Accidental ZASICY.

No obstante haberse determinado la errónea valoración de la prueba, corresponde a este Tribunal Supremo de Justicia, rectificar el error de cálculo en el que incurrió el GAM de Villa Montes, al establecer que el monto total por concepto de multas a ser deducidas de la suma a ser pagada a la Asociación Accidental ZASICY, asciende a Bs. 7.492,15.- que resulta de la aplicación errónea de la fórmula de 1 por 1000 por cada día de atraso; cuando de acuerdo a la fórmula de 3 por 1000 por cada día de atraso, estipulada en la cláusula Vigésima Quinta del Contrato N° 04/2015, la multa que corresponde por los siete (7) días de atraso en la segunda entrega parcial de alimentos secos es de Bs. 17.073,55.- y la multa que corresponde por los dos (2) días de atraso en la tercera entrega parcial de alimentos secos es de Bs. 5.402,18.-; en cuyo cálculo correcto, la suma total por concepto de multas asciende a la suma de Bs. 22.476,40.- que deberá ser deducido del monto que mando a pagar el Tribunal de instancia.

Por lo expuesto, se concluye que el Tribunal de instancia incurrió en error en la apreciación de la prueba acusada en el recurso de casación del GAM de Villa Montes; en consecuencia, corresponde aplicar el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en los arts. 184-I de la C.P.E., 42-I-1 de la L.Ó.J. y 220-IV del CPC-2013, conforme los argumentos expuestos en la presente resolución, CASA PARCIALMENTE la Sentencia N° 1/2019 de 24 de mayo de fs. 253 a 262, estableciéndose que las multas por haberse entregado la segunda y tercera entrega parcial de alimentos secos, fuera de los plazos previstos en el DBC de la especie, ascienden a la suma de Bs. 22.476,40.- conforme a la fórmula estipulada por las partes, en la cláusula Vigésima Quinta del Contrato N° 04/2015, monto que deberá ser deducido del saldo adeudado que determinó el Tribunal de instancia, manteniendo inalterables las otras determinaciones de la Sentencia N° 1/2019 de 24 de mayo, sin multa por ser excusable.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

26

Juan Rodrigo Pacheco Ortuste c/ Empresa Ingeniería de Construcciones Fuentes Ltda.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 146 a 149, interpuesto por Rubén Fuentes Fuentes en representación de la empresa Ingeniería de Construcciones Fuentes Ltda. (INCOF Ltda.), contra el Auto de Vista N° 073/2019 de 22 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 136 a 140, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Juan Rodrigo Pacheco Ortuste, contra la empresa recurrente; el memorial de contestación a fs. 155; el Auto de 3 de julio de 2019 (fs. 157), que concedió el recurso; el Auto de 17 de julio de 2019, de fs. 165, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 017/2017 de 1 de marzo, de fs. 112 a 117, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 3 a 4, aclarada a fs. 8; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs..22.222,19.-(veintidós mil doscientos veintidós 19/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicha Sentencia; más la multa y actualización dispuesta en el art. 1 de la R.M. Nº 447 de 8 de julio de 2009.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa INCOF Ltda., a través de su representante, formuló recurso de apelación de fs. 120 a 121; a su turno, el demandante Juan Rodrigo Pacheco Ortuste, interpuso recurso de apelación de fs. 125 a 126; ambos recursos fueron resueltos por el A.V. N° 073/2019 de 22 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 136 a 140; que REVOCÓ en parte la Sentencia de primera instancia; reconociendo adicionalmente al actor el beneficio del desahucio y el pago de sueldos devengados de meses omitidos en la Sentencia; determinando en consecuencia, que la empresa demandada cancele a favor de Juan Rodrigo Pacheco Ortuste, la suma de Bs..35.022,19.-(treinta y cinco mil veintidós 19/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; más la multa y actualización dispuesta en el art. 9 del D.S. Nº28699 de 1 de mayo de 2006.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Rubén Fuentes Fuentes representante de la empresa INCOF Ltda., formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 146 a 149, señalando lo siguiente:

En la forma.

1.- El art. 12 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), vigente en el momento de la desvinculación laboral, establecía que ninguna de las partes -trabajador o empleador- podrán desvincularse de la relación laboral sin previo aviso; para el caso del trabajador debía comunicar su retiro con una anticipación de 30 días; hecho que en el caso jamás se dio, el demandante no comunicó su retiro, aspecto que fue desconocido por los de instancia, pese a la prueba testifical de fs. 101 a 103, donde las declaraciones coinciden en el abandono efectuado por el actor; por ello, corresponde realizar el descuento de un mes de salario al trabajador demandante conforme disponía el art. 12 de la L.G.T.

En el fondo.

2.- El error de hecho, radica en atribuir a una prueba, un valor diverso al que la Ley le da, o desconocerse, la que le asigna; en ese sentido, el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho al desconocer la prueba que cursa en el expediente, que tiene el valor probatorio del art. 159 del Código Procesal del Trabajo (Cod. Proc. Trab.), supuestamente no se habría cancelado los sueldos de mayo, agosto y 25 días de septiembre de la gestión 2015; pero, a fs. 81 cursa la planilla del mes de mayo de 2015, la que evidencia, que este mes fue debidamente pagado al actor; también, se acreditan los pagos de junio y julio de 2015, de fs. 83 a 85; por lo cual, resulta ilógico que no se hubiese realizado el pago del sueldo de mayo de 2015, cuando se tiene por pagado los meses de junio y julio de esa gestión.

3.- Considerar que existió despido indirecto, es un extremo, porque éste se presenta ante la rebaja de sueldos, cosa que no ocurrió en el presente caso; existiendo un error en la apreciación y valoración de las declaraciones testificales de descargo de fs. 101 a 103, que de conformidad al art. 169 del Cod. Proc. Trab. , hacen fe probatoria y coincide con el abandono del demandante su fuente de trabajo; aspectos por los cuales, no corresponde el pago del desahucio.

Petitorio.

Solicitó se case parcialmente el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare sin lugar al pago de desahucio y al sueldo supuestamente adeudado del mes de mayo de 2015.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

El recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; el primero tiene por objetivo, la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se considera se hubiesen violado formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por ley y/o conlleven afectación del debido proceso; por errores de procedimiento; por otro lado, el recurso de casación en el fondo, buscará cambiar la decisión asumida en la resolución recurrida, cuando se considere que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento, pretendiendo una modificación del Auto de Vista cuestionado, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva.

Tanto el recurso en la forma como en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes, por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quien recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente los argumentos que hacen a la interposición de su recurso de casación de fondo, por una parte; y los argumentos respecto al recurso de casación de forma, por otra; diferencias que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen.

Entendido esto, se pasa a considerar los reclamos efectuados en el recurso; tomando en cuenta que, más allá de los títulos y separación del recurso como en la forma y en el fondo, los argumentos de todo el recurso (argumentos de la forma y el fondo) están dirigidos a impugnar el fondo de la resolución de vista, cuestionando una presunta mala aplicación de norma sustantiva y una errónea valoración de la prueba.

Por lo cual, se debe realizar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado en su memorial; puesto que, su contenido expresa la voluntad del impetrante, que delimita el deber de congruencia del juzgador o tribunal colegiado que analizó la pretensión del justiciable; asumiendo que todos los argumentos del recurso son en el fondo, se pasa a resolver el recurso formulado:

1.- En los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición; es decir, el demandado (empleador) no tiene permitido paralelamente la condición de demandante, que es consecuencia directa de la acción reconvencional, como tampoco podría introducir al proceso pretensiones que involucren peticiones o le generen obligaciones al trabajador demandante, pues tal extremo no es compatible con los principios procesales que sostienen y rigen la materia.

El anterior criterio adquiere coherencia, con lo establecido en el art. 137 del Cód. Proc. Trab.: “El demandado, al contestar a la demanda, expresará cuáles hechos admite como ciertos y cuáles rechaza o niega, explicando las razones de su negativa y consignando los hechos y motivos o excepciones en que apoya su defensa”; asimismo, en forma expresa el art. 65 del Cód. Proc. Trab., señala: “No se admite la reconvención o mutua petición en los juicios a los que se refiere la presente Ley, salvo cuando excepcionalmente el demandante es el empleador”.

En ese entendido, si bien al momento de la desvinculación laboral, se encontraba vigente el art. 12 de la L.G.T., se aplica la inembargabilidad de los beneficios y derechos laborales, conforme prevé el art. 48-IV de la C.P.E.; estableciendo que no se permite en los procedimientos laborales la mutua petición, conforme prevé el art. 65 del Cód. Proc. Trab., desarrollado precedentemente; por lo cual, la empresa demandada debe sustanciar un proceso en el cual tenga la calidad de demandante, para argüir y reclamar la supuesta compensación o sanción económica equivalente a un mes de sueldo, que le adeudaría el trabajador, por no haber anunciado con una anticipación de 30 días, su retiro de la empresa.

No puede generarse una obligación, otorgarse o reconocerse un derecho en favor del empleador, a una simple petición; sino debe ser sustanciado dentro de un proceso contradictorio para ambas partes, dando la posibilidad de defensa a quien se acusa de una obligación; por ello, no procede la solicitud de multa al trabajador, por no cumplir con anunciar su retiro voluntario con 30 días de anticipación, como establecía el art. 12 de la L.G.T.; hecho que no podría darse, por no existir en la materia, la mutua petición, como tantas veces se mencionó.

Al respecto esta misma Sala, mediante el A.S. N° 136 de 14 de junio de 2017, señaló: “si bien se concluyó en el proceso que la trabajadora renunció a su fuente laboral, incumpliendo su obligación de hacer conocer al empleador dicha decisión con los 30 días de anticipación que prevé la norma laboral sustantiva arriba anotada, empero no consideró en su decisión que, la demanda en cuestión es iniciada por la trabajadora en reclamo de sus derechos y beneficios sociales que consideró le corresponden, y no así por el empleador, desconociendo al respecto que, por expresa prohibición del art. 65 del Cód. Proc. Trab., en los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición.

Si el empleador consideraba que la trabajadora demandante había incurrido en una infracción y que por ello es acreedor al pago del desahucio previsto en el art. 12 de la L.G.T., le correspondía accionar su derecho, y no así valerse del proceso laboral incoado por el trabajador en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos, lograr una condena más bien al demandante, afectando con ello inclusive el carácter inembargable de los derechos y beneficios sociales reconocido por el art. 48.IV de la C.P.E.".

Razonamiento, asumido en los AA.SS. Nos. 413 de 21 de agosto de 2019 y Nº 659 de 14 de noviembre de 2019, emitidos por ésta Sala; por consiguiente, no se encuentra fundamento válido en la infracción acusada.

Mas allá, de este análisis efectuado, debe en puntos posteriores conforme a los reclamos efectuaos, verificarse la forma de desvinculación laboral, que en primera instancia fue considerada como voluntaria, y en segunda instancia fue asumida como un despido indirecto.

2 y 3.- La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del Cód. Proc. Trab., respecto de la materia; resultando incensurable en casación, y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre, la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal verifique sí estas infracciones son fundadas o no.

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

En autos, la empresa recurrente sostiene un error de derecho (no de hecho, como afirma), al señalar que no se dio cumplimiento a lo previsto en art. 169 del Cód. Proc. Trab., respecto de la prueba testifical de descargo, precepto que señala: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares"; pero sobre el abandono de trabajo alegado, estas atestaciones de fs. 101, 102 y 103, no son uniformes en tiempo y hechos; pues el testigo de descargo Vicente Justo Callisaya Velasco, afirmó que el actor abandonó el trabajo, pero las declaraciones de los testigos de descargo Jorge Delgadillo Urey y Román Flores, señalan que no saben, si dio a conocer su retiro y/o que desapareció porque estaba dando muchos problemas al encargado; de donde se establece que las testificaciones, no cumplen con lo señalado en el art. 169 del Cód. Proc. Trab., para acreditar fehacientemente un abandono sin causa justificada del trabajo por parte del demandante; por lo cual no se vulneró el precepto aludido.

Debe tenerse en cuenta, que ésta no es la única prueba que cursa en el expediente, también constan las testificaciones de cargo, a fs. 107 y 109, que afirman que el demandante refirió que no le pagaron sus sueldos; también se encuentra la confesión provocada a fs. 105, donde Rubén Fuentes Fuentes, representante de la empresa demandada, afirmó que no se cancelaron los sueldos de agosto y septiembre de 2015, porque desapareció el demandante; por lo cual, la desvinculación está sujeta a la falta de pago oportuno de salarios, por haberse retirado el trabajador demandante, de su fuente laboral ante la falta de pago de sueldos.

Este retiro y ausencia del actor respecto de la empresa INCOF Ltda., es producto de la falta del pago de sus salarios, hecho que fue reclamado por el trabajador, ante la Jefatura Departamental del Trabajo, Empleo y Previsión Social de Cochabamba, conforme consta en el Informe MTEPS/JDTCBBA/INF. Nº 26/2016 de 7 de enero, cursante a fs. 2; esta la falta oportuna de pago de sueldos constituye un despido indirecto, fundamento que encuentra sustento jurídico normativo, en lo dispuesto por el artículo 53 de la L.G.T., que señala que los periodos de tiempo para el pago de salarios, no podrán exceder de quince días para obreros y treinta días para empleados y domésticos; este incumplimiento de pago de sueldos, que genera el alejamiento de la relación del trabajador, está atribuido al empleador, que omite la cancelación oportuna de sueldos, alterando la situación del trabajador, respecto de su derecho al salario.

También, debe considerarse que cuando se efectúa la valoración de la prueba en materia laboral, quien imparte justicia no está sujeto a la tarifa legal de la prueba y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo dispuesto por los arts. 3 inc. j) y 158 del Cod. Proc. Trab.; tomando en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso; así también, los principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que tienen la finalidad de proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, estos principios son: el principio protector, con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; de continuidad o estabilidad de la relación laboral; de primacía de la realidad; de no discriminación, y el ya referido principio de inversión de prueba, que están establecidos en el art. 48-II de la C.P.E.

Dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué

la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; por lo que, conforme al análisis efectuado precedentemente y las pruebas indicadas, se advierte que el Tribunal de alzada, al revocar en parte la determinación del Juez de primera instancia, respecto de la forma de desvinculación laboral, efectuó una correcta valoración probatoria, estableciendo acertadamente la decisión de determinar el pago del beneficio del desahucio, por haberse generado la ruptura de la relación laboral, por una falta de pago de salarios en forma oportuna de salarios, hecho atribuible al empleador.

Por otro lado, la empresa recurrente señala que la prueba de fs. 85, consistente en la planilla del mes de mayo de 2015, acreditaría el pago del salario correspondiente a este mes; por ello afirma que, el Tribunal de alzada incurrió en un error de hecho en la valoración de este documento.

Al respecto se tiene que, si bien esta planilla del mes de mayo cursante a fs. 85, no tiene la firma del actor, las planillas de abril (fs. 79), junio (fs. 83) y julio (fs. 85) de 2015, cuentan con la debida firma del demandante, por lo que, no puede asumirse que el mes de mayo, que se encuentra entre los meses de abril y junio, sólo ante la ausencia de firma del trabajador, no fue cancelado; más aún, cuando el art. 181 inc. g) del Cód. Proc. .Trab., establece: “Demostrado el pago del salario ordinario correspondiente a seis meses consecutivos según la periodicidad convencional, reglamentaria o acostumbrada en la respectiva empresa, se presumirá salvo prueba en contrario, que los salarios ordinarios por el tiempo anterior han sido igualmente pagados”; en ese sentido, el Tribunal de alzada al incrementar como sueldo devengado, el mes de mayo de 2015, incurrió en error de apreciación de la prueba, e incorrecta aplicación de la norma; correspondiendo a este Tribunal enmendar esta situación respecto del salario del mes de mayo de 2015.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundado uno los motivos traídos en casación por la parte demandante, precisamente sobre el sueldo asumido como devengado en alzada, cuando se considera que el pago del mismo fue efectivizado, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., CASA en parte, el A.V. N° 073/2019 de 22 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 136 a 140.

En consecuencia, los beneficios sociales y derechos laborales a cancelarse, son los mismos reconocidos en el Auto de Vista la Sentencia N° 073/2019 de 22 de mayo, suprimiendo el sueldo de mayo de 2015, que fue cancelado en su oportunidad. Resultando como liquidación:

Indemnización	Bs.	8.328,88
Desahucio	Bs.	9.600.-
Aguinaldo 2015	Bs.	2.355,55.-
Segundo aguinaldo 2015 (Bono esfuerzo por Bolivia)	Bs.	4.711,10
Vacaciones	Bs.	960.-
Sueldos devengados (agosto / 25 días de septiembre)	Bs.	5.866,66.-
TOTAL	Bs.	31.822,19.-

Un total de Bs..31.822,19.- (treinta y un mil ochocientos veintidós 19/100 bolivianos); más la multa del 30% prevista en el art. 9-II del D.S. Nº28699 de 1 de mayo de 2016, a definirse en ejecución de Sentencia.

Sin costas. Sin multa, por ser excusable.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

27

Salomón Omar Balderrama Zuñiga c/ Cooperativa de Transporte Libertad Ltda.
Pago de Beneficios
Distrito: Santa Cruz

Auto Supremo

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 343 a 347, interpuesto por Héctor Alfredo De La Fuente Becerra, en representación de la Cooperativa de Transporte Libertad Ltda., contra el Auto de Vista N° 96 de 29 de abril de 2019, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 336 a 338; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Salomón Omar Balderrama Zuñiga contra la cooperativa recurrente; el memorial de contestación de fs. 350 a 352; el Auto Nº 119 de 5 de junio de 2019 (fs. 353), que concedió el recurso; el Auto de 9 de julio de 2019 (fs. 362), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Séptimo del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 512 de 17 de octubre de 2018, de fs. 301 a 308, declarando PROBADA en parte la demanda, sin costas; disponiendo que la Cooperativa de Transporte Libertad Ltda., cancele a favor del actor, la suma de Bs..299.747,52.- (doscientos noventa y nueve mil setecientos cuarenta y siete 52/100 bolivianos), por concepto beneficios sociales y derechos laborales, detallados en dicho fallo; incluido a este monto, la multa prevista en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Héctor Alfredo De La Fuente Becerra, en representación de la Cooperativa de Transporte Libertad Ltda., interpuso recurso de apelación, de fs. 311 a 317; que fue resuelto por el A.V. N° 96 de 29 de abril de 2019, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 336 a 338, que CONFIRMÓ totalmente la Sentencia impugnada, con costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la Cooperativa de Transporte Libertad Ltda., a través de su representante, formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, argumentando lo siguiente:

En la forma.

En el proceso, se convocó para prestar confesión provocada al representante de la cooperativa demandada, para el 10 de enero de 2018; pero por motivos de salud, no asistió a este acto, que fue suspendido conforme se evidencia del acta de fs. 228; a través del memorial de fs. 241, se solicitó al Juez de la causa, el señalamiento de nueva fecha y hora para absolver el cuestionario ofrecido para este fin; sin embargo, el Juez de instancia “impidió” que se desarrolle el ejercicio del derecho a desarrollar actividad probatoria, vulnerando el derecho a la defensa.

El art. 165-III del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que regula esta prueba establece que el interrogatorio podrá efectuarse por la autoridad judicial en el curso de cualquier audiencia, de oficio o a petición de parte, sin necesidad de emplazamiento previo; aplicable al caso conforme a lo previsto en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), norma adjetiva que permite al Juez que se practique cuanta prueba estime necesaria, aun vencido el termino probatorio; la negación de la realización de este acto, conlleva una afectación del debido proceso en su vertiente del derecho a la defensa e igualdad procesal, porque se impide deponer como elemento probatorio la confesión provocada.

Por lo cual debe anularse obrados hasta fs. 228, en sujeción al criterio reiterado en el A.S. N° 690/2016-RI de 27 de junio, entre otros (no señala la Sala que emitió).

En el fondo.

1.- El Tribunal de alzada, ha vulnerado el art. 1 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), y las disposiciones complementarias previstas en el art. 1 inc. b) del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y el art. 2 inc. b) del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006;

toda vez que la prestación de trabajo por cuenta ajena, constituye una de las características esenciales de la relación laboral, por ende, ante la ausencia de este elemento no existe una relación de índole laboral.

La calidad de socio del demandante, devela la falta de esta característica, la ajenidad, haciendo inviable la procedencia del pago de beneficios sociales pretendidos por el actor; bajo este entendimiento el A.S. N° 514 de 17 de diciembre de 2012 (no señala la Sala que emitió), señaló la inaplicabilidad de principios y normas laborales para el caso que un socio pretenda demandar el pago de beneficios sociales a una cooperativa a la que pertenece; por ello, no corresponde el pago determinado por los de instancia.

2.- Existe un error de hecho en la valoración de la prueba, respecto de las testificales aportadas de fs. 256 a 259, como de la confesión realizada por el propio demandante a tiempo de realizarse el acto de inspección judicial, de fs. 236; pruebas en las cuales queda claro que el actor realizó subcontrataciones de terceras personas para la ejecución del servicio de administración del surtidor, como se encontraba en la cláusula 2.1 del contrato de prestación de servicios; hechos que demuestran que la relación está regulada por un contrato de índole civil y comercial, y que de ninguna manera pude ser considerada una relación laboral.

Petitorio.

Solicitó se anulen obrados hasta fs. 228; o alternativamente se case el Auto de Vista recurrido, declarando la improcedencia de lo demandado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación en la forma y en el fondo, se pasa a resolver el recurso, conforme a lo siguiente:

En la forma.

El art. 252 del Cód. Proc. Trab., dispone: “Los aspectos no previstos en la presente ley, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral”, estableciéndose en forma clara y precisa, que la norma adjetiva civil se aplica sólo cuando concurren aspectos no previstos en el Código Procesal del Trabajo; en tal razón, la aplicación de las determinaciones previstas en el Código Procesal Civil, están limitada a aquellos casos en los que, no se vulneren los principios generales del Derecho Procesal Laboral y/o ante un vacío manifiesto en su procedimiento; en conclusión, no todas las normas del Código Procesal Civil son aplicables al proceso laboral, al tener la materia laboral autonomía en sus procedimientos.

En tal sentido, el art. 1 del Cód. Proc. Trab., prevé: “El Código Procesal del Trabajo regulará los modos y las formas de tramitación y resolución de todos los asuntos relativos a las cuestiones laborales, cuyo conocimiento corresponde a la judicatura del Trabajo y de Seguridad Social”, en concordancia con el art. 2, que precisa: “Este Código dará autonomía a los procedimientos del trabajo y eliminará todo uso y remisión a las normas adjetivas de otros campos jurídicos...”; por la cual, al existir en la norma adjetiva de la materia, una disposición expresa sobre la confesión provocada, no se hace necesario recurrir al adjetivo civil como norma supletoria.

Toda vez que, el art. 166 del Cód. Proc. Trab., dispone y prevé los lineamientos para la confesión provocada: “En los juicios sociales sólo se admitirá la confesión judicial provocada o juramento de posiciones, que deberá ser solicitado y absuelto dentro del término probatorio. Si el emplazado no comparece ante el Juez, éste en rebeldía, dará por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio”; este precepto es el que debe aplicarse y se aplicó en instancia, en el presente proceso; por ello, no pudo haberse vulnerado una norma procesal no aplicable a la materia, como el art. 165-III del Cód. Proc. Civ.-2013; por lo cual, al no haber asistido a la audiencia de confesión provocada, que le fue debidamente notificada al representante de la Cooperativa de Transporte Libertad Ltda., se aplicó la parte in fine del art. 166 del Cód. Proc. Trab., como señaló el Juez de la causa en la emisión de la Sentencia.

Por otro lado, el representante de la cooperativa demandada, por memorial de fs. 241 a 242, solicitó nuevo señalamiento de fecha y hora para la realización de la confesión provocada, argumentando imposibilidad de asistencia por motivos de salud; pero, esta solicitud se la realizó 22 días después de la suspensión de audiencia; la que fue resuelta por el Juez de instancia, a través del decreto de 5 de febrero de 2018 de fs. 242 vta., no dando lugar a lo solicitado, afirmando se esté conforme al acta de 10 de enero de 2018, en la cual se constató la inasistencia del llamado a confesar; este hecho, a consideración de la cooperativa recurrente vulneraría el debido proceso, el derecho a su defensa y la igualdad procesal de la partes; sin embargo, sí esta consideró que la determinación del Juez de instancia, en el indicado proveído era lesivo a sus intereses y/o se hubiese apartado de la normativa procesal laboral, debió usar el mecanismo procesal correspondiente, establecido por ley en forma oportuna, como es, el recurso de reposición, previsto en el art. 253-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala: “El recurso de reposición procede contra las providencias y autos interlocutorios con objeto de que la autoridad judicial, advertida de su error, los modifique, deje sin efecto o anule”, y no esperar a la apelación para efectuar este reclamo, que fue atendido por el Tribunal de alzada, que correctamente descartó la nulidad de obrados ante una ausencia de perjuicio en el acto cuestionado, y en aplicación de la norma laboral de la materia, ante la inasistencia del llamado a la confesión provocada.

Consecuentemente, se activa la preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del Cod. Proc. Trab.; principio procesal que rige en los procesos laborales, y se funda en el hecho que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva,

mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a momentos procesales ya consumados, quedando extinguida la oportunidad procesal para realizar un acto o reclamarlo si se considerara que causa un agravio; toda vez que, el reclamo sobre una determinación del Juez de la causa (una providencia), que tiene un recurso propio para su rectificación o su confirmación (el recurso de reposición), se tiene infundado este argumento traído en casación en la forma; por lo que, no existe motivo válido para la nulidad pretendida en el recurso.

En el fondo.

1 y 2.- El nuevo escenario constitucional instaurado a partir de 2009, amplía el espíritu de protección del trabajador, constitucionalizando determinados principios, establecidos en el art. 48-II de la C.P.E., dotando de características a los derechos laborales, como la irrenunciabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad, además de otras medidas que tienden a proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral; estos principios son: el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; el de continuidad o estabilidad de la relación laboral; el de primacía de la realidad; el de no discriminación; y, el principio de inversión de prueba, debiendo aceptarse que el Estado a través de los administradores de justicia, no busca una paridad jurídica como en otras materias, sino una preferencia a favor del trabajador bajo estos principios constitucionales que buscan la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel el sujeto débil de la relación laboral; conceptualizando los principios informadores del derecho del trabajo la S.C. N° 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 D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 establece y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: “I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral:

a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar.

b) Principio de Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración, imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador.

c) Principio Intervencionista, en la que el Estado, a través de los órganos y tribunales especiales y competentes, ejerce tuición en el cumplimiento de los derechos sociales de los trabajadores y empleadores.

d) Principio de la Primacía de la Realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes.

e) Principio de No Discriminación, es la exclusión de diferenciaciones que coloquen a un trabajador en una situación inferior o más desfavorable respecto de otros trabajadores con los que mantenga responsabilidades o labores similares”; señalando el referido decreto supremo, en sus consideraciones previas en el párrafo decimosegundo, como una introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, que: “Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país”; buscando a través del principio de la primacía de la realidad una garantía para que no se evadan beneficios sociales, prevaleciendo la veracidad de los hechos sobre lo acordado entre partes.

En razón a estas determinaciones, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente, o lo que en apariencia pretende el empleador para evitarse así asumir las responsabilidades laborales emergentes de una relación laboral; bajo este principio, no importa la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad sobre la relación contractual; toda vez que, ambos pueden expresar sus voluntades en un contrato, pero si la realidad es otra, y se trata de una relación laboral, es esta última la que tiene efectos jurídicos; en base a este principio, sobre el cual art. 5 del D.S. Nº 28699, prevé: “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”, concordante con el art. 48-III de la C.P.E., que señala: “Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos” .

También corresponde puntualizar, que en mérito al principio procesal de la verdad material, consagrado en el art. 180-I de la C.P.E., corresponde a la Administración de Justicia, resolver en mérito a los hechos y a la realidad de las situaciones acontecidas sobre las figuras jurídicas aparentes que las partes han pretendido de una u otra manera imponer en sus actos jurídicos.

Al respecto, es profusa la jurisprudencia respecto de la interpretación de la relación laboral y el contrato suscrito entre partes, como el A.S. N° 228 de 5 de mayo de 2008, correspondiente a la Sala Social y Administrativa Primera de la entonces Corte

Suprema de Justicia, criterio compartido por este Supremo Tribunal de Justicia a través de los AA.SS. Nos. 54 de 17 de mayo de 2012 y 60 de 29 de mayo 2012, emitidos por la Sala Social y Administrativa Liquidadora; que entre otros, refieren que no es el nombre del contrato el que determina la relación de dependencia laboral, sino las características materiales de la prestación de servicios; por lo cual, más allá de la denominación contractual entre el actor y la asociación demandada, debe prevalecer los hechos para calificar el tipo de relación, pudiendo señalarse en los contratos suscritos que se trata de índole civil, pero puede ser otra la figura de la relación, conforme a los hechos acontecidos durante la relación entre partes.

En ese sentido, el ordenamiento jurídico nacional, como el art. 4 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, señala que por el principio de primacía de la realidad, prevalecerá la veracidad de los hechos a lo determinado por el acuerdo de partes; de ello se comprende que tal principio se constituye en un parámetro sobre el cual el juzgador laboral, estimará la resolución del conflicto que le fue puesto en su 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 contratos.

Asimismo, por este principio se tendrá presente que su aplicación implica la necesidad de garantizar los derechos de los trabajadores que puedan verse afectados o desmejorados frente a acciones de los empleadores que tengan por objeto desconocer la verdadera naturaleza de la relación laboral y sus elementos sustanciales.

Debe entenderse claramente que las características especiales que rigen al derecho laboral, son el 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” (Vilard Vásquez, Antonio; citado en el Auto Supremo 007 de 28 de marzo de 2012 de la Sala Social y Administrativa Liquidadora); asimismo, por este principio se tendrá presente que su aplicación: “implica la necesidad de garantizar los derechos de los trabajadores que puedan verse afectados o desmejorados frente a acciones de los empleadores que tengan por objeto desconocer la verdadera naturaleza de la relación laboral y sus elementos sustanciales, ya sea mediante disposiciones normativas, fórmulas o contratos presuntamente civiles, administrativos de prestación servicios o comerciales” (Naturaleza y vulneración del derecho a la igualdad de los Consultores Individuales de Línea Informe Defensorial, pág. 27).

En resumen, lo que define la naturaleza jurídica de una controversia sobre la particularidad contractual de una obra o servicio, o prestación de trabajo, se ve directamente en la realidad de su ejecución, siendo ésta la que debe ser objeto de análisis, a la luz del principio de primacía de la realidad por parte del Juzgador laboral.

Con ese orden de ideas, deben concurrir ciertos elementos que hacen a una relación laboral, para que pueda sostenerse la existencia de la misma, sin importa la denominación de la prestación del servicio; estas características estas previstas en el art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, concordante y ratificado con el art. 2 del D.S. Nº 28699 de 01 de mayo de 2006: “…a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación”; que a consideración de los de instancia están presentes, en la relación sostenida entre el actor y la cooperativa demandada; hecho cuestionado por la parte recurrente, que afirma no se cumple con el elemento previsto en el inciso b) de los preceptos indicados; es decir, no existiría un trabajo por cuenta ajena.

En ese sentido, se debe analizar únicamente el cumplimiento de la característica, plasmada en el inc. b) art. 1 del D.S. Nº 23570 y art. 2 del D.S. Nº 28699; puesto que, sólo cuestiona el recurrente, a este elemento cómo ausente en su relación que mantuvo con el demandante; toda vez que, el contenido del recurso expresa la voluntad del impetrante, que delimita el deber de congruencia del juzgador o tribunal colegiado que analiza la pretensión del justiciable.

Para ello, es necesario mencionar a la ajenidad, en tal sentido: “existe ajenidad cuando quien presta el servicio personal -trabajador- se hace parte del sistema de producción, añadiendo valor al producto que resulta de ese sistema, el cual pertenece a otra persona -patrono-, dueño de los factores de producción quien asume los riesgos del proceso productivo y de la colocación del producto -ajenidad-, obligándose a retribuir la prestación recibida -remuneración-, por tanto, ese ajeno organiza y dirige el mecanismo para la obtención de tales frutos, y es justo allí cuando la dependencia o subordinación se integra al concepto de ajenidad, coligiendo así que el trabajo dependiente deriva del hecho de prestar un servicio por cuenta de otro” (Sentencia N° 788 de 26 de septiembre de 2013, Sala de Casación Social, Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela); lo anterior conlleva una descripción del significado clásico de la subordinación o dependencia, donde se relaciona con el sometimiento del trabajador a la potestad jurídica del patrono; al prestarse un servicio para un tercero, como en autos, el actor fue contratado para la administración de un surtidor, perteneciente a la cooperativa demanda, realizando su trabajo en instalaciones de la misma.

La característica de prestación de trabajo por cuenta ajena, está expresado en una labor personal ya sea física o intelectual, que implica la realización de actos materiales ejecutados por el trabajador con su pleno conocimiento en beneficio del empleador, ya sea éste una persona natural o jurídica; por esta figura, tanto las instalaciones, costos y gastos inherentes al servicio que se presta (pago de servicios básicos, limpieza, refacciones, mantenimiento de las instalaciones, adquisición de equipos e instrumentos de trabajo) corren por el empleador, quien se beneficia de los resultados de los servicios prestados; es decir, es quien corre con todos los riesgos, y aprovecha los resultados; recibiendo el trabajador en tal tipo de relación, solamente una remuneración por su labor, sin que se vea afectado por el resultado económico de la operación; como en el caso presente percibía un sueldo mensual por los servicios que el actor prestaba, y los beneficios económicos de la venta de combustible son ganancias de la Cooperativa demanda.

Desde este panorama, la doctrina enseña que el trabajo por cuenta ajena exige tres elementos esenciales: a) Que el costo del trabajo corra a cargo del empleador; b) Que el resultado del trabajo se incorpore al patrimonio del empleador; y, c) Que sobre el empleador recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo; en el caso que nos ocupa, existió la entrega voluntaria de energía física o intelectual para la obtención de un producto a favor de un tercero; y este trabajo por cuenta ajena, es aquel que realiza el trabajador en una labor personal ya sea física o intelectual, que implica la realización de actos materiales ejecutados con su pleno conocimiento, en beneficio del empleador (la administración del surtidor), ya sea éste una persona natural o jurídica indistintamente; es decir, que la labor desempeñada por el actor, es la prestación de trabajo por cuenta ajena que realizaba a favor de su contratante (la cooperativa), no asumiéndose ningún riesgo sobre la venta que se pueda generar en forma mensual, toda vez que, independientemente de los resultado económicos obtenidos por la venta de combustible, el actor percibía un salario mensual y uniforme.

Con todas estas apreciaciones y consideraciones, se evidencia plenamente que la relación del actor con la Cooperativa demandada, cumple con las tres características que hacen a una relación laboral, sin lugar a entenderse una relación contractual de otra índole; en base al análisis de antecedentes y aplicando adecuadamente los principios que rigen en materia laboral, sobre todo el de primacía de la realidad.

En cuanto a la calidad de socio del actor; debe considerarse que el demandante, como los demás asociados de la Cooperativa de Transporte Libertad Ltda., percibe las utilidades correspondientes de conformidad sus reglamentos, estatutos y acuerdos; pero el trabajo prestado por el demandante (la administración de un surtidor), es un servicio de índole laboral, en favor de la Cooperativa, y este relación acoge todos los derechos y beneficios que la legislación le reconoce; por ello, la Cooperativa le cancelaba un sueldo mensual, toda vez que el trabajo prestado, pudo ser ocupado por otra persona ajena a esta, no es una función que se ejerce por la calidad de socio; en ese entendido, por haber sido contratado como administrador de un surtidor de propiedad de la Cooperativa de Transporte Libertad Ltda., el demandante pasó a ser un empleado de la misma, sin perder la calidad de socio, correspondiéndole los derechos por esta relación laboral sostenida.

Al respecto el A.S. N° 379 de 30 de septiembre de 2016, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda, refirió: "…el ahora demandante a partir del 4 de julio de 2005, ejerció el cargo de supervisor de obra, en el Proyecto: Rehabilitación Sistema de Aducción Cajamarca Tramo I, Toma Silvico, realidad que tiene sustento en las literales de fs. 26, 27, 28, 62, 120 y 158 de obrados, es decir que se vuelve dependiente, en el trabajo sin perder su calidad de socio, por cuyo trabajo se acordó un salario mensual de $us. 2.500 mensual (…) El desconocimiento y no pago a los servicios prestados, implicaría la vulneración del art. 46. I) num. 1 y II. de la C.P.E., que establece el derecho a un trabajo digno a cambio de una remuneración y salario justo, en consecuencia no puede desconocerse y ni privarse de los derechos sociales, emergentes de los servicios prestados, entendimiento que también fue asumido por los de grado, que no tiene nada que ver con la calidad de socio como equivocadamente entiende el recurrente, por tanto no existe la supuesta contradicción e incongruencia aludida, por el contrario el demandado confunde la calidad de socio con el derecho adquirido por el trabajo prestado, cuyo pago será cubierto con los fondos de la sociedad y no con propios del demandado, como si se tratara para un tercero a quien hubiesen contratado en el cargo de Superintendente de Obra, por consiguiente no se puede soslayar el pago de beneficios sociales, bajo argumentos de que es socio, que no tienen sustento legal, por ser dos situaciones completamente diferentes, los derechos laborales adquiridos son irrenunciables, imprescriptibles e inembargables, porque surgen como compensación al desgaste físico e intelectual del trabajador y porque el trabajo es un derecho fundamental y su retribución está destinado a la subsistencia del mismo y de su familia".

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de casación en la forma y en el fondo, interpuesto por Héctor Alfredo De La Fuente Becerra, en representación de la Cooperativa de Transporte Libertad Ltda., de fs. 343 a 347; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 96 de 29 de abril de 2019, con costas.

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

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 23 de enero de 2020.

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

29

Cecilia Moreno Flores c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de Viudedad
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 272 a 276, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por su Director General Ejecutivo Juan Edwin Mercado Claros, a través de Olga Durán Uribe, Luis Ángel Arias Sánchez y Calep Taceo Costa; contra el Auto de Vista N° 29 de 21 de febrero de 2019, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 269 a 270; dentro del trámite de solicitud de Renta de Viudedad, seguido por Cecilia Moreno Flores derecho habiente de Javier Francisco Quispe Mamani; el memorial de contestación, de fs. 282 a 283; el Auto de 24 de junio de 2019 (fs. 284) que concedió el recurso; el Auto de 10 de julio de 2019 (fs. 291), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Resolución de la Comisión de Nacional de Prestaciones.

La Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, mediante la Resolución Nº 3161 de 13 de septiembre de 2016, de fs. 179, resolvió otorgar en favor de Celia Moreno Flores una Renta Única de Viudedad equivalente al 80% de la renta que correspondía a su causante, en el monto de Bs..2.358,38.- (dos mil trescientos cincuenta y ocho 38/100 bolivianos), incluido incrementos de Ley; a pagarse a partir del mes de septiembre de 2016.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante la interposición del recurso de reclamación por la derechohabiente, a fs. 183, el Directorio General Ejecutivo y la Jefa de la Unidad Jurídica del SENASIR, mediante Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 466/16 de 10 de noviembre de 2016, de fs. 194 a 199, CONFIRMÓ la Resolución Nº 3161 de 13 de septiembre de, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones, por encontrarse de acuerdo a la normativa vigente.

Auto de Vista.

En conocimiento de la determinación asumida por la Comisión de Reclamación, la beneficiaria interpuso recurso de apelación, de fs. 209 a 210; que fue resuelto por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en cumplimiento del A.S. N° 458/2018 de 7 de diciembre, de fs. 258 a 262; mediante A.V. N° 29 de 21 de febrero de 2019, de fs. 269 a 270; que REVOCÓ la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 466/16 de 10 de noviembre de 2016, ordenando que el pago de la Renta Única de Viudedad a favor de Celia Moreno Flores, se realice con carácter retroactivo a la fecha de presentación de la solicitud, es decir al 21 de agosto de 2015.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el SENASIR formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 272 a 276, señalando lo siguiente:

En la forma.

El Tribunal de alzada, en la emisión de la resolución de vista recurrida, transgredió los arts. 213-II y 265 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); al no cumplir con el requisito expreso de “exposición sucinta del hecho y del derecho que se litiga”, omitiendo referirse al hecho generador de la apelación, que resulta ser la emisión de la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 466/16 de 10 de noviembre de 2016; se tomó una decisión basada sólo en los agravios expuestos en la apelación formulada, sin una valoración de los fundamentos de la resolución que fue apelada; es decir, no se contrastaron los agravios, con el contenido de la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 466/16, por lo cual, solo se consideraron los argumentos de la parte apelante, sin tomar en cuenta los argumentos jurídicos de la determinación, informes, certificaciones propias y de entidades del ramo que cursan en el expediente.

En el fondo.

El Tribunal de alzada aplicó erróneamente el art. 471 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R.Cod.S.S.), toda vez que, afirmó que todos los documentos necesarios fueron presentados al efectuarse la solicitud de la renta, resultando la observación posterior intrascendente para determinar la fecha de presentación de documentos posteriores; omitiendo lo previsto en precepto señalado, que establece que la falta de presentación de cualquiera de los documentos que, acrediten el derecho del solicitante, determinará que se tome como fecha de la solicitud, el día de la presentación del o de los documentos que falten; en el caso, se presentó solicitud de Renta Única de Viudedad el 21 de agosto de 2015, que no fue atendida por tener observaciones en la documentación; esta fue subsanada el 25 de agosto de 2016, fecha en la que se atendió la solicitud en forma oportuna, sin negarse ningún derecho a la beneficiaria.

Para este efecto, se tomó en cuanta, lo previsto en el art. 62 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA), que determina que, las rentas concedidas que no fueron cobradas, no podrán acumularse por más de doce meses, caducando por el tiempo superior al indicado.

El art. 67 Constitución Política del Estado (C.P.E.), consagra el derecho a la renta, pero establece que la misma debe otorgarse de acuerdo a ley, bajo la observancia del cumplimiento de requisitos para la obtención y beneficio de las rentas; es decir, no se puede aplicar criterios garantistas, quebrando de la normativa particular de la materia.

Petitorio.

Solicitó que, ante la carencia de fundamentación y motivación en la resolución de vista, se emita un nuevo Auto de Vista, confirmando la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 466/16 de 10 de noviembre de 2016.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

En la forma.

La norma adjetiva civil, se aplica en esta materia, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 633 del R. Cód. S.S., que dispone: “A falta de disposiciones expresas, se aplicarán las del Procedimiento Civil”, así también, el art. 55-III del Reglamento de Desarrollo Parcial a la Ley Nº 065 en materia de Prestaciones de Vejez, prestaciones Solidarias de Vejez, prestaciones por Riesgos, Pensiones por muerte derivadas de éstas y otros beneficios, de 16 de marzo de 2011, señala: “Los recursos de Apelación, Compulsa, Casación o Nulidad serán tramitados de acuerdo con las disposiciones del Cód. Proc. Civ.”.

Por lo cual, para resolver la impugnación efectuada a través del recurso de apelación contra las resoluciones de la Comisión de Reclamación del SENASIR, debe aplicarse las previsiones de la norma procesal civil en vigencia; el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, determinando claramente la norma adjetiva, que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación, debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista, disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y resolución de ningún agravio expuesto en el recurso; además, de contener la resolución que se emita una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición asumida.

En ese orden de ideas, el Tribunal de alzada al resolver una causa, debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal; y, citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma; así estableció la S.C.P. N° 0092/2012 de 19 de abril: “La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la S.C. N° 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores...”.

Esta motivación, debe estar presente en toda determinación judicial, conforme determinó este Tribunal, en los AA.SS. Nos. 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), el Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, que al respecto señalaron: “…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la C.P.E.”; quedando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del Cód. Proc. C-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse en la respuesta precisa a todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, que tengan como efecto otorgar seguridad jurídica a las partes.

Todos estos aspectos, fueron cumplidos en el caso por el Tribunal de alzada en la emisión del A.V. N° 29 de 21 de febrero de 2019, en apego a la normativa señalada y las determinaciones asumidas en el A.S. N° 458/2018 de 7 de diciembre, de fs. 258 a 262; toda vez que, como la propia entidad recurrente afirma, se resolvieron los argumentos esgrimidos en el recurso; también, se expusieron los hechos, refiriéndose a la fecha de presentación de la documentación por la derechohabiente, detallando la misma; se explicó sobre el observación efectuada, se analizó el informe respecto las partidas de nacimiento y de defunción; y, se citó las normativa que sustente la decisión que asumió el Tribunal de apelación; en cumplimiento de los arts. 265-I y 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Si bien, los argumentos vertidos en el Auto de Vista, no son extensos, estos resolvieron los agravios plasmados en el recurso de apelación, con una argumentación jurídica sobre la problemática, no siendo necesario que las fundamentaciones sean ampulosas, sino que tengan el contenido que cumpla con los requisitos de una debida motivación y fundamentación de la decisión que se asuma; al respecto la S.C.P. N° 0873/2013 de 20 de junio de 2013, señaló: “La motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo. En cuanto a esta segunda, la motivación puede ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiendo expresar el juez sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. Así la S.C. N° 1365/2005-R de 31 de octubre, entre otras.

En este entendido, las resoluciones deben satisfacer todos los puntos demandados, sin que ello signifique que siempre debe existir una respuesta positiva, sino que debe darse una respuesta a todos los puntos apelados negativa o positivamente, según corresponda”.

Por esa razón, se concluye en que el argumento contenido en el recurso de casación en la forma, promovido por SENASIR, deviene en infundado, porque no evidencia el quebrantamiento o la infracción de las formalidades del proceso; por lo que, corresponde desestimarla.

En el fondo.

Para dilucidar la problemática es necesario recordar que el art. 45 de la C.P.E., establece: “I. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social. II. La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. Su dirección y administración corresponde al Estado, con control y participación social. (…) IV. El Estado garantiza el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo...”; así también, el art. 13-I de la C.P.E., determina que: “Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos”; en concordancia con el art. 109.I de esta ley fundamental, que refiere: “Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección”.

En ese orden, de la revisión del compilado normativo constitucional señalado, se evidencia que el art. 45 referido a los derechos a la seguridad social, inmerso en el Capítulo Quinto de la Primera Parte denominado Derechos Sociales y Económicos, en la Sección II, dispone que todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, agregando a continuación que ésta se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia, y tanto su dirección como su administración corresponde al Estado, con control y participación social; y, en el parágrafo IV determina que el Estado garantiza el derecho a la jubilación con carácter universal, solidario y equitativo; llegando los derechos a la seguridad social a gozar de una regulación constitucional propia, buscando proteger la vejez y la subsistencia del asegurado, a través de una Renta, al respecto la S.C.P. Nº 0280/2012 de 4 de junio, señaló que la jubilación (la renta otorgada) protege “…a la persona humana de las contingencias propias de la vejez -como hecho natural- por su deterioro físico y psicológico, convirtiéndose en la base para el goce y disfrute de otros derechos fundamentales…”, renta que debe otorgarse bajo los principios señalados, cuando se cumplieron los requisitos impuestos para obtenerla.

En el mismo sentido la renta de viudedad, se encuentran inserto como derecho a la seguridad social en el art. 25-I de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), que establece: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez, u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad…” .

También, el art. 2-I del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.), indica: “Cada uno de los Estados parte en el Pacto se compromete a adoptar medidas para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”, el art. 9 del mismo Pacto Internacional, señala: “Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social”.

De lo citado precedentemente se advierte que el derecho a la renta, como elemento de los derechos a la seguridad social, tiene un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas recursos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana intrínseca, preservando la seguridad jurídica, los derechos adquiridos, así como la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio y que al ser convenios internacionales son de aplicación plena por el Estado Boliviano.

De igual manera, debe tomarse en cuenta que conforme el art. 180-I de la C.P.E., la jurisdicción ordinaria encuentra como fundamento a la verdad material, principio procesal que además se encuentra estipulado en el art. 30 num. 11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), por el cual, se obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales, es decir que se debe dar prevalencia a la verdad, a la realidad de los hechos, a la verdad pura, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

La S.C.P. Nº 1463/2013 de 22 de agosto, señala: "En ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha señalado: 'El principio de seguridad jurídica refuerza esta idea, al garantizarle al ciudadano que la actividad judicial procurará, en todo caso y por encima de toda consideración, garantizar la efectiva protección de sus derechos constitucionales y legales accediendo a una justicia material o verdaderamente eficaz no una aplicación formal y mecánica de la ley, por el contrario, lograr que las consecuencias mismas de una decisión judicial debe significar una efectiva materialización de los principios, valores y derechos constitucionales…' (S.C. N° 1138/2004-R de 21 de julio). Conforme a lo expuesto, el valor superior "justicia" obliga a la autoridad jurisdiccional -en la tarea de administrar justicia- procurar la realización de la "justicia material" como el objetivo axiológico y final para el que fueron creadas el conjunto de instituciones".

En ese entendido, se tiene que, el art. 471 del R. Cód. S.S., establece: "La falta de presentación de cualquiera de los documentos que acrediten el derecho del solicitante, determinará que se tome como fecha de la solicitud el día de la presentación del o de los documentos que falten. La presentación de documentos se hará constar mediante nota en la que se indique que se los incluye y se sentará cargo indicando día y hora de su ingreso a la oficina".

El art. 53 del R. Cód. S.S., prevé: "Las prestaciones en dinero de pago periódico, nacen a partir del primer día del mes siguiente al de la presentación por el asegurado de la solicitud con todos los documentos que la justifiquen. Sin embargo, cuando se trate de reconocimiento de rentas e indemnizaciones pagaderas en una sola vez que deba ser resuelto por la Comisión de Prestaciones de la Caja, el pago correrá a partir del primer día del mes siguiente al de resolución de dicha Comisión. Por consiguiente, caducan todos los pagos a que hubiera tenido derecho el asegurado o los derecho - habientes por todo el tiempo anterior a la fecha de presentación de dicha solicitud o de resolución de la Comisión de Prestaciones de acuerdo al párrafo anterior".

De tal forma, se tiene que, ante la ausencia de la documentación requerida para la otorgación de una prestación, se toma en cuenta como fecha de la solicitud, a aquella en la que dichos documentos fueron presentados.

El art. 4 de la R.M. Nº 1361 4 de diciembre de 1997, señala: "(Requisitos para la Calificación de Rentas) Los asegurados con Rentas en Curso de Adquisición por vejez y muerte solo deberán presentar los siguientes requisitos:

1.- Identidad y edad de la Persona: Cédula de Identidad. Certificado de Nacimiento del asegurado y se sus derechohabientes menores de 19 años. Certificado de matrimonio o Sentencia de convivencia.

2.- Densidad de Cotizaciones:

Sector público: Calificación de años de servicio del Ministerio de Hacienda y doce (12) papeletas de pago anterior al 11 de mayo de 1997.

Sector Privado y sector Público Descentralizado: Certificados de trabajo firmados por el empleador".

Bajo dicho marco legal se advierte en el caso que, la beneficiaria, presentó el 21 de agosto de 2015, mediante carta de fs. 130 (fs. 120 primera foliación), solicitud de renta de derechohabiente ante el fallecimiento del Javier Francisco Quispe Mamani, con la documentación legal y respaldatoria suficiente, requerida para acreditar su calidad de viuda del titular y tramitar el reconocimiento de los derechos que le corresponden; acompañando al efecto certificado de defunción original a fs. 131 (fs. 119 primera foliación), certificado de matrimonio original a fs. 130 (fs. 118 primera foliación), fotocopia cedula de identidad de la beneficiaria a fs. 129 (fs. 117 primera foliación), fotocopia de la cedula de identidad del causante a fs. 127 (fs. 115 primera foliación); no correspondiendo dar aplicación a los arts. 471 y 539 del R. Cód. S.S., en razón a que, la normativa señalada, considera que la falta de presentación de cualquiera de los documentos que acrediten el derecho del solicitante, determinará que se tome como fecha de solicitud el día de presentación de la documentación faltante, lo que no ocurre en la especie, toda vez que esos documentos fueron presentados al momento de efectuarse la solicitud de la renta, tal cual señaló correctamente el Auto de Vista recurrido.

La solicitud de otra documentación fue producto del trámite, ante la sospecha de la existencia de un matrimonio no disuelto del causante con otra persona, que fue desvirtuado con la presentación del Certificado de Óbito de la primera esposa del fallecido; pero los documentos que acreditan el derecho de la solicitante, fueron presentados el 21 de agosto de 2015.

Es así, que el SENASIR no pudo haber exigido documentación que no fuera la anteriormente señalada para la acreditación del derecho; toda vez que por un lado, la derechohabiente del fallecido, presentó oportunamente y en el periodo que establece la ley la documentación que acredita su condición de viuda; debiendo primar por sobre todo dicha verdad, sobre cualquier formalidad que transgreda o violente los derechos sociales constituidos en 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, asegurando su acceso a la seguridad social; reconociendo de tal manera a la viudedad conjuntamente a otras coberturas, bajo los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión económica, oportunidad y eficacia; todo ello establecido en los arts. 35-I y 45-II y IV, de la C.P.E., garantizando el derecho a la jubilación con carácter universal solidario y equitativo.

En consecuencia; en virtud de los fundamentos constitucionales de seguridad social citados anteriormente, siendo que las normas deben adecuarse conforme a la Constitución Política del Estado, corresponde determinar que la solicitante, se constituye legalmente, en beneficiaria de la renta de viudedad a ser otorgada desde la fecha de presentación de la documentación correspondiente, de conformidad con el art. 4 de la R.M. Nº 1361 porque, el privar de dicho beneficio implicaría la privación de su única fuente de recursos que permite su subsistencia; pero además de afectar, no sólo materialmente sino emocionalmente su calidad de vida y salud.

Correspondiendo resolver conforme prescribe el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, acorde a lo dispuesto en el art. 2-I de la Ley N° 719 de 6 de agosto de 2015, aplicables por la norma remisiva contenida en los arts. 633 del R. Cód. S.S. 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 1997.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el la forma y en el fondo de fs. 272 a 276, interpuesto por el SENASIR representado por su Director General Ejecutivo Juan Edwin Mercado Claros; en consecuencia se mantiene firma y subsistente el A.V. N° 29 de 21 de febrero de 2019, de fs. 269 a 270.

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

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

30

Armando Álvarez Lemaitre c/ Constructora Illimani S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 380 a 383, interpuesto por Armando Álvarez Lemaitre, impugnando el Auto de Vista N° 29/2019 de 12 de abril, de fs. 367 a 373 y Auto Complementario N° 145/2019 de fs. 376, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Armando Álvarez Lemeitre contra la Constructora Illimani S.R.L; el Auto N° 187/2019 de fs. 391 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 17 de julio de 2019 de fs. 400 de admisión del recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, la Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 47/2015 de 13 de febrero de 2015, de fs. 235 a 239, declarando IMPROBADA la demanda de fs. 66 a 69, aclarada a fs. 71 y subsanada a fes. 73 de obrados.

Auto de Vista.-

Cumpliendo la nulidad determinada por el A.S. N° 012/2018 de 6 de febrero, de fs. 349 a 352, la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 29/2019 de 12 de abril, de fs. 367 a 373, que declaró la ADMISIBILIDAD de la apelación presentada por Armando Álvarez Lemaitre, por haber sido deducido en el plazo previsto por ley, en el fondo declaró IMPROCEDENTE los fundamentos expuestos en la apelación por lo que CONFIRMÓ la Sentencia N° 47/2015 de 13 de febrero emitida por el Juzgado Tercero del Trabajo y Seguridad Social.

Ante la determinación del Auto de Vista, Armando Álvarez Lemaitre, interpuso recurso de casación, de fs. 380 a 383, respuesta de fs. 386 a 390, habiendo el Tribunal de Alzada emitido el Auto de 26 de junio de 2019 que concedió el recurso, a fs. 391 y admitido por esta Sala, mediante Auto de 17 de julio de 2019, a fs. 400.

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Argumentos del Recurso de Casación:

El recurrente establece en su memorial que, interpone el recurso de nulidad o casación en contra del A.V. N° 29/2019 y su Auto Complementario N° 145/2019, bajo los siguientes argumentos:

1.- En el fondo, refiere lo siguiente:

a) Sobre la Existencia de una Relación Laboral; señala que, a lo largo del proceso ha demostrado la existencia de la relación laboral, reconocida y confesada por el demandado, cursante de fs. 134 a 135; al respecto el Auto de Vista concluye que no se habría constatado el pago de un salario o remuneración; sino, el pago de honorarios profesionales y que no se habría evidenciado una relación de subordinación respecto a la empresa demandada; aspecto que resulta contrario al principio de primacía de la realidad.

Refiere que el Auto de Vista, desconoce el documento público de fs. 30, que demuestra un salario mensual, suscrito por la totalidad de los socios de la empresa demandada; asimismo, se desconoce la documental de fs. 31, que le designa como Gerente Administrativo Financiero de la indicada Empresa, circunstancia que el demandado no ha negado o desvirtuado.

Respecto a la relación de dependencia con la empresa demandada: Expresó que, el Auto de Vista realizó una afirmación contraria y vulneradora a los principios protectores del Derecho al Trabajo, que no se le puede considerar como un trabajador externo, que, si así fuera, debería estar plasmado en un acuerdo o contrato; del demandado no acreditó ningún tipo de pago de aportes laborales y de la seguridad social que son obligatorios para el empleador, lo que resulta contrario al principio protectivo del derecho laboral; en relación a los descuentos del salario que su persona recibía, señala que, resulta un argumento insuficiente, toda vez que, toda persona está obligada a tributar en relación a los ingresos que percibe, así establece el art. 108-7) de la C.P.E.

En relación a la subordinación, adujó que, la subordinación se constituye en la obligación que mantiene el empleado de cumplir y acatar las órdenes e instrucciones que le imparte el empleador, siendo su persona un empleado de rango jerárquico.

Pese a que el demandado habría reconocido la existencia de la relación laboral, las autoridades judiciales llamadas por ley a precautelar sus derechos, se alejaron de la realidad laboral al concluir que, como Gerente Administrativo y Financiero, rango jerárquico que fungía y cumplía al interior de la empresa, no sea considerado como un empleado de la Empresa demandada.

b) Respecto a la Condición de Gerente Administrativo Financiero y su reconocimiento como tal al interior de la empresa: Refiere que, de forma inexplicable se ha llegado a afirmar que pese a reconocer su calidad y cargo como Gerente Administrativo Financiero, por un lado como apoderado de la socia Wanda María Dalenz y posteriormente reconociendo una relación laboral con la empresa, se infiere que no habría sido de carácter laboral, Auto de Vista, que no explica cómo se llegó a esa afirmación, cuando en obrados cursa documentación que acreditan lo contrario.

c) Sobre la indebida valoración de principios y antecedentes: Que, la afirmación que su persona como Gerente, más allá de su jerarquía, especialidad y representación que ejerce al interior de una empresa, no goza de una relación de índole laboral, afecta el principio protector y de continuidad de la relación laboral, al igual que las garantías básicas consagradas en el art. 48 y siguiente de la C.P.E.

d) Sobre la indebida valoración de prueba: Refiere que, los supuestos registros de asistencia de un cuaderno en fotocopias simples (fs. 167 a 180), presentados por el demandado, no refleja de que empresa serían, ni qué tipo de personal lo llenaba, fotocopias que no tienen ningún tipo de valor probatorio, documental que fue ampliamente valorado por la Juez a quo, al momento de emitir sentencia, a más de haber sido fundada su decisión en la declaración testifical de descargo presentada por el señor Enrique Bernal, quien fue tachado por ser dependiente del demandado, y que en el acta de su declaración, reconoce ese extremo, hechos inaceptables al interior de un proceso judicial de estas características, reclamo que no fue atendido por el Tribunal Ad quem.

Petitorio:

Pidió conceder el recurso de Casación o Nulidad en el fondo y que resuelva el Tribunal Casando en el Fondo la Sentencia N°47/2015 de 13 de febrero y el A.V. N° 29/2019 de 12 de abril y deliberando en el fondo se declare probada la demanda en todas sus partes.

Contestación al Recurso de Casación:

El demandado, refirió que, de las pruebas presentadas por el demandante, se verifica que no existe designación alguna que realice el Gerente General de la Empresa a nombre de la Constructora Illimani; por tanto, la relación laboral que pretende el Lic. Álvarez no existe, que representa solo a la señora Dalenz.

Adujó que los poderes Nos. 1229/2008 y 430/2009 fueron emitidos como un requisito en las Sociedades de Responsabilidad Limitada, que todos los socios deben realizar.

Señaló que, la relación laboral si existiera, es del demandante con la Sra. Dalenz y no con la Empresa Constructora Illimani, habiendo emitido un mandato de forma personal conforme el art. 804 del Cód. Civ.

Afirma que la carta claramente refleja la subordinación existente entre el Sr. Álvarez y su mandante, y demuestra que, tampoco existía relación de dependencia con la Empresa, estando el trabajo por cuenta ajena a favor de la Sra. Dalenz.

Por último, en relación a la remuneración o salario, señala que, el Lic. Álvarez, sabía que su relación contractual no era con la Empresa Constructora Illimani, sino con su mandante la Sra. Dalenz; que, se ofrecieron como prueba once (11) actas de Asamblea Extraordinaria de Socios de la Empresa Constructora Illimani, en las cuales se evidencia que el Sr. Álvarez firma en representación de la socia Sra. Wanda Dalenz.

Petitorio:

Solicitó, se dé cumplimiento a lo dispuesto en segunda instancia por esa Honorable Sala, respecto a las Resoluciones mencionadas, pidiendo, se rechace el petitorio de casación/anulación por ser totalmente incoherente, inexacto, pero principalmente porque pretende forzar las normas a su favor, con interpretaciones antojadizas y fuera de todo contexto legal; sea con costas.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

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

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

Al presente, se establece que, si bien el recurrente identifica varios puntos en su recurso, estos se encuentran estrechamente ligados a las características de la relación laboral, por lo que serán resueltos de forma conjunta.

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

En el presente caso, respecto de las características de la relación laboral, que a consideración del recurrente se cumplieron con las característica de dependencia y subordinación, además que existe un documento público, donde se establece un salario a su favor y que la relación laboral se encuentra reconocida por el propio demandado, olvidando la condición que tenía como Gerente Administrativo Financiero y su reconocimiento como tal ante la empresa, haciendo conocer su discrepancia con la decisión asumida por los de instancia, sin señalar la norma en la cual se establecen las características que hacen a una relación laboral o que normativa hubiere sido vulnerada; solo se limita a señalar que éstas se cumplen, sin fundamentar el por qué de su afirmación; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

Independiente de lo señalado, ante la carencia argumentativa del recurrente, este Tribunal realiza la siguiente consideración referente a los derechos previstos a favor de los trabajadores, así como las características de la relación laboral:

Debemos empezar señalando que, el derecho al trabajo se encuentra reconocido constitucionalmente en los arts. 46 y 48-II y III de la C.P.E., 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 establecen los artículos 1 y 2 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, para la existencia de una relación laboral que se sujete a las disposiciones contenidas en la Ley General del Trabajo, deben presentarse las características de relación de dependencia, subordinación y prestación de trabajo por cuenta ajena, así como la percepción de un sueldo o salario; criterio ratificado por los arts. 2 y 3 del D.S. N° 28699.

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

Asimismo, debe tenerse en cuenta que todo trabajo es una prestación a favor de otro, por lo que siempre existe la realización de un acto, un servicio o la ejecución de una obra; sin embargo, la distinción radica en el modo de la relación existente entre quienes lo brindan y lo reciben.

Con ese fin, corresponde observar el papel realizado por cada una de las partes, que ante las exigencias de las reglas que pueden ser impuestas por el empleador, es posible que se pretenda ocultar o encubrir una relación laboral, la que es realidad, bajo apariencias; 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 dirigir 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, que alega haber trabajado para la Empresa Constructora Illimani S.R.L., es preciso hacer referencia a la documental de fs. 21 a 29, consistentes en el Poder General de Administración y Gestión, amplio y suficiente, que confirieron los socios de la Sociedad Constructora Illimani S.R.L. en favor de los señores Luis Forns Samsó Dalenz, Gerente General y Lic. Armando Luis Álvarez Lemaitre, Gerente General Administrativo Financiero; al respecto en el numeral b) del poder, se establece las facultades que se le otorgó al ahora recurrente; entre ellas, la de administrar los bienes de la sociedad, relacionadas al factor financiero, así como administrar las cuentas a nombre de la sociedad, contratar empleados y fijar sus honorarios entre otros; mandato emitido en previsión del art. 804, 808 y 809 del Código Civil, que demuestra una relación entre los socios de la Empresa Constructora Illimani, con el señor Armando Luis Álvarez Lemaitre, acto jurídico, el cual no puede ser asumido como una relación contractual de trabajo entre el demandante y la empresa demandada; por cuanto, los mismos se encuentran limitados conforme al mandato (poder) otorgado, que no demuestra relación de dependencia y subordinación hacia los poder conferentes, toda vez que el mandato por su naturaleza jurídica civil, no da lugar al goce de derechos sociales.

Referente a la relación de dependencia y subordinación; al efecto corresponde señalar que, no se tiene demostrado por el demandante este punto, toda vez que las actuaciones que realizaba, se sometían a las conferidas por mandato en los Poderes otorgados a su favor, para la realización de ciertos actos, lo cual no demuestra una relación de dependencia y subordinación, entendida estas como el elemento principal para la identificación de la existencia del contrato de trabajo y consecuente relación

laboral; la doctrina en la materia reconoce que este elemento conlleva un poder jurídico de mando detentado por el empleador, al que le es correspondiente un deber de obediencia por parte del trabajador, quien presta la labor o el servicio.

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

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

Lo anterior conlleva una descripción del significado clásico de la subordinación o dependencia donde se la relaciona, con el sometimiento del trabajador a la potestad jurídica del patrono; por ello basado en ese entendimiento, dado que las profusas manifestaciones de las relaciones de y del trabajo, hacen aquella comprensión, en algunos casos, insuficiente para la determinación precisa de la existencia de la relación laboral; en esa lógica esta 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, añadiendo valor al producto que resulta de ese sistema, el cual pertenece a otra persona -patrono-, dueña de los factores de producción quien asume los riesgos del proceso productivo y de la colocación del producto -ajenidad-, obligándose a retribuir la prestación recibida -remuneración-, por tanto, ese ajeno organiza y dirige el mecanismo para la obtención de tales frutos, y es justo allí cuando la dependencia o subordinación se integra al concepto de ajenidad, coligiendo así que el trabajo dependiente deriva del hecho de prestar un servicio por cuenta de otro” (Sentencia N° 788 de 26 de septiembre de 2013, Sala de Casación Social, Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela).

Conforme a lo expuesto y de la revisión de la documental señalada por el recurrente, se advierte que no se tiene demostrado el cumplimiento de un horario, el servicio o producto realizado y obtenido, o las instrucciones que este hubiera podido acatar y emitir en su calidad de Gerente Administrativo Financiero, que si bien se tiene demostrado que percibía un monto de dinero, el mismo no puede ser asumido de forma independiente como un salario; más aún, cuando este se encuentra permitido por el art. 807 del Cód. Civ.

En mérito a lo señalado, se advierte que la pretensión del demandante, no se adecua a lo previsto por el art. 1 del D.S. Nº23570; en lo que respecta a las características de la relación laboral.

En relación a la indebida valoración de principios y antecedentes; se establece que, conforme a lo señalado precedentemente, no se tiene demostrado la existencia de una relación laboral entre el demandante y la empresa demandada, consecuentemente, no se tiene demostrado la vulneración a principios constitucionales previstos a favor del trabajador, conforme establecen los arts. 48 y siguientes de la C.P.E., por lo que no corresponde realizar mayor argumentación al respecto.

Por último, respecto a la indebida valoración de la prueba de registro de asistencia presentada en fotocopias simples y en relación a la declaración testifical del señor Enrique Bernal; Al respecto, dicho argumento carece de técnica recursiva, toda vez que no realiza fundamentación alguna y tampoco identifica la normativa legal violada o infringida por el Tribunal de Alzada, lo que impide a este Tribunal pronunciarse al respecto.

Independiente de lo señalado, debe considerarse que en materia laboral, el Juez no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, tomando además en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso, conforme a lo dispuesto por los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab., y en aplicación de los principios atenientes a la materia; quien además, ante la falta de una prueba idónea que desvirtúe la pretensión del trabajador, debe aplicar la presunción prevista en el art. 182 del Cod. Proc. Trab., al ser obligación del empleador la carga probatoria conforme prevén los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

Sin que ello implique una desigualdad procesal, al constituir en la materia una obligación para el empleador la carga de probanza, que, en el caso de autos, conforme a lo señalado por el demandante, se establece que la planilla presentada por la empresa demandada, no fue desvirtuada por el demandado, más la declaración del testigo en vía informativa, constituyeron en el Tribunal Ad quem suficiente convicción que no existía una asistencia diaria y sujeta a horario por el señor Armando Álvarez Lemaitre, aspecto corroborado por las actas de fs. 256, 258, 260, 262, 264, 266, 268, 270 y 272, y Acta de Juramento de fs. 291, que demuestran la calidad de apoderado de una socia y no así de empleado de la empresa.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Armando Álvarez Lemaitre; contra el A.V. N° 29/2019 de 12 de abril de 2019, de fs. 367 a 373, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez a quo.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

31

Lucia Yaneth Álvarez Vásquez c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Reclamación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 182 a 177 (foliación invertida en todo el proceso), interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por su Director General Ejecutivo Juan Edwin Mercado Claros, a través de sus apoderados Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria; contra el Auto de Vista N° 98 de 5 de abril de 2019, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del trámite de Renta de Orfandad iniciado por Lucia Yaneth Álvarez Vásquez; el Auto N° 132 de 13 de junio de 2019 (fs. 236.), que concedió el recurso; el Auto de 18 de julio de 2019 (fs. 244), por el cual se declaró admisible el recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones.

Dentro del trámite de solicitud de Renta de Orfandad Absoluta efectuado por Lucia Yaneth Álvarez Vásquez, la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto mediante la Resolución Nº 0002705 de 25 de septiembre de 2017 de fs. 100 a 98; resolvió desestimar la solicitud de Renta de orfandad absoluta solicitada para los menores Xenia Camila y Gabriel Delgado Álvarez.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante la interposición del recurso de reclamación por la solicitante Lucia Yaneth Álvarez Vásquez de fs. 112 a 110, el Director General Ejecutivo del SENASIR, mediante Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 502/18 de 13 de noviembre de 2018, de fs. 162 a 156, confirmó la Resolución Nº 0002705 de 25 de septiembre de 2017, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, por encontrarse de acuerdo a los datos del expediente y normativa en vigencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la determinación asumida por la Comisión de Reclamación, la solicitante Lucia Yaneth Álvarez Vásquez; interpuso recurso de apelación, cursante a fs. 154; que fue resuelto por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante A.V. N° 98 de 25 de abril de 2019, que REVOCÓ la Resolución de la Comisión de Reclamación N° 502 de fecha 13 de noviembre de 2018 y REVOCA la Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto N° 0002705 de 25 de septiembre de 2017; y en definitiva ordenó al SENASIR, reconocer Xenia Camila y Gabriel Delgado Álvarez, Renta de Orfandad al fallecimiento del titular Miguel Casimiro Delgado Ramos, sin costas.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Motivos del recurso de casación

Dicha Resolución del Tribunal de apelación motivó que la entidad gestora interponga recurso de casación en la forma y en el fondo, que en lo sustancial de su contenido, refiere:

En la forma.

Señala que el Auto de Vista recurrido adolece de elementos de forma que deben observarse al momento de emitir una resolución judicial; es decir, los requisitos que deben cumplir conforme los arts. 218 y 213 en sus num. 2, 3 y 4 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), puesto que, no cumplió con la parte narrativa con la exposición sucinta del hecho y del derecho que se litiga; porque en ninguna parte del Auto de Vista recurrido, se puede evidenciar la relación de hecho y derecho, y la valoración correspondiente que den paso a la fundamentación de la decisión judicial apelada. De la lectura del Auto de Vista, en el Considerando III, sólo se limitó a señalar en un párrafo que el SENASIR entre sus argumentos para negar la renta de orfandad de los menores, aduce que estos serían los hijos de su hijastra del titular, por lo tanto no corresponde atender la solicitud; y en los demás considerandos se refiere a los argumentos de la apelación y no así los extremos de la resolución apelada, violentando de este modo el principio de igualdad procesal.

Indican, que el Auto de Vista impugnado, no cumple con el requisito de señalar, la exposición sucinta del hecho y del derecho que se litiga; porque el hecho generador de la apelación es la emisión de la Resolución de la Comisión de Reclamación 502/2018 de 13 de noviembre de 2018, cuyo contenido es el resultado de un trabajo técnico jurídico, que va más allá de la meras consideraciones generales; informes en los que la comisión de Reclamación sustenta sus fundamentos y que no fueron considerados por el Tribunal de Apelación a tiempo de emitir el Auto de Vista.

Continúa indicando que el Auto de Vista recurrido no contiene la parte motivada con estudio de los hechos probados y en su caso los no probados, evaluación de la prueba y cita de leyes en que se funda, bajo pena de nulidad, puesto que una correcta motivación para su determinación en una Resolución, es un requisito sine qua non, y cita la S.C. N°1369/2001-R, referida a la debida fundamentación que debe tener toda resolución; puesto que el Auto de Vista se limitó a transcribir articulados de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), asimismo hace mención al art. 1287 del Cód. Civ., y arts. 17 y 6 inc. i) del Código de Familias (Cód. Fam.); y dejó al olvido, las leyes especiales en materia de seguridad social en las que basó el SENASIR su decisión de desestimar la renta incoada y olvidando también la obligación que establece el art. 235 de la propia C.P.E.

Finaliza señalando que el Auto de Vista, incumplió con el requisito que, la parte resolutiva debe ser con decisiones claras, positivas y precisas sobre la demanda o la reconvención en su caso, declarando el derecho de los litigantes, puesto que se limitó a indicar la norma que lo facultaba a tomar la decisión de revocar la Resolución N° 98 de 25 de abril de 2019 emitida por la Comisión de Reclamación del SENASIR, y no menciona la norma en la que basa su decisión que hace al fondo de lo apelado, siendo esa una resolución oscura; por lo que, acusa como normativa transgredida, los arts. 213-II-2, 3 y 4, 265 y 5 del Cód. Proc. Civ.-2013.

En el fondo.

Señala que el Auto de Vista incurre en errónea aplicación de la ley general sobre la ley especial porque realizó una mera transcripción de los arts. 6 incs. i) del Cód. Fam. y 45 y 115 de la C.P.E., pretendiendo imponer una supremacía constitucional en cuanto a los derechos sociales y económicos de los bolivianos y bolivianas que de manera genérica establece los derechos de las personas, en cuanto al derecho a la seguridad social y la interpretación de las normas laborales se refiere.

Luego de transcribir los arts. 59-II de la C.P.E. y 82 del Código Niña, Niño y Adolescente (Cod. N.N.A.); indica, que el titular actualmente fallecido, pretendió insertar a los hijos de su hijastra como si fueran sus hijos, situación que no procede por tratarse de hijos de otros padres y por no acudir por la vía legal correspondiente que establecen las leyes; de acuerdo al Manual de Prestaciones en Curso de Pago y Adquisición aprobado por la Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997; dicho beneficio no corresponde a los parientes por afinidad y que sólo describe como derechohabientes a la viuda, hijos, padre o la madre, finalmente a los hermanos sin establecer nada respecto a parientes por afinidad; evidenciándose que los menores Xenia Camila y Gabriel Delgado Álvarez, son parientes por afinidad, es decir, hijos de la hijastra del titular de la Renta Víctor Flores Vilar (el nombre no corresponde al titular), como se demostró en las certificaciones y reportes emitido por SERECI; hecho, que Tribunal de Apelación no analizó y valoró los fundamentos expuestos en la Resolución N° 502/18 de 13/11/2018, que se demostró objetivamente y resolvió por principio de verdad material.

Finaliza acusando como normativa infringida, los arts. 82 del Cód. N.N.A., 45-IV y 180 de la C.P.E., 30-4 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), 38 del Manual de Prestaciones de Rentas y 1527 del Cód. Civ.

Petitorio

Solicitó se emita Auto Supremo declarando la nulidad expresa del A.V. N° 98 de 25 de abril de 2019, al estar carente de toda fundamentación y motivación y ordene se dicte nuevo Auto de Vista en base a la pertinencia prevista por el art. 220 del Cód. Proc. Civ.-2013; y sin perjuicio de lo solicitado, si se entra a resolver el fondo, se case el Auto de Vista citado, confirmando la Resolución de la Comisión de Reclamación N° 502/2018 de 13 de noviembre de 2018 y Resolución N° 0002705 de 25 de septiembre de 2017 emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR.

III. Fundamentos jurídicos del fallo

Que, así formulado el recurso de casación, se ingresa a su análisis en relación a los datos del proceso y las disposiciones legales cuya infracción se acusa, conforme los siguientes razonamientos:

En la forma.

Previamente es necesario hacer notar, que en cuanto a la forma, la entidad recurrente reclama varios agravios que se relacionan entre sí y al estar vinculados con normas de carácter procesal, se resolverán conjuntamente sin que eso amerite falta de pronunciamiento alguno. En ese sentido; es preciso establecer que, la parte recurrente reclama la falta de motivación y fundamentación en el Auto de Vista ahora recurrido porque se omitió la exposición del hecho y derecho que se litiga, la falta de valoración correspondiente de la prueba y la cita de leyes en que se fundó para emitir el fallo de segunda instancia porque no menciona la norma especial en materia de seguridad social en la que basó su decisión que hace al fondo.

Establecidos los agravios citados, en la forma; cabe señalar que, en mérito al principio de legalidad contenido en la C.P.E., toda decisión judicial emitida por autoridad judicial debe estar debidamente fundamentada y motivada, entendiéndose por lo primero la obligación que tiene esta autoridad judicial de citar los preceptos jurídicos, sustantivos y adjetivos en que se apoya su determinación adoptada y por lo segundo, la referida autoridad debe expresar una serie de razonamientos lógico-jurídicos, con los cuales debe explicar el por qué consideró que el caso concreto se ajusta a la hipótesis normativa.

Asimismo, la falta de fundamentación y motivación es una vulneración formal, diferente a la errónea o indebida fundamentación y motivación que es una vulneración material o de fondo. En el caso concreto la entidad recurrente acusa que el Auto de Vista objeto del recurso “carece de fundamentación y motivación”, situación que procesalmente es correcto analizar dentro un recurso de casación en la forma.

En ese sentido y de una revisión minuciosa del cuarto considerando del A.V. N° 98 de 25 de abril de 2019 de fs. 174 a 173, se advierte que aplica los arts. 6 inc. i) del Cód. Fam. y 45-I-II-III-IV de la C.P.E., normativa que permite que los menores beneficiarios accedan al beneficio de las rentas por orfandad que otorga el SENASIR; asimismo, aplicó el art. 38 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA) para argumentar su procedencia, al estar acreditado según el Tribunal de Alzada, por el Testimonio de Reconocimiento de hijo de fs. 47, que realiza el Sr. Miguel Casimiro Delgado (titular) en favor de Gabriel Delgado Álvarez, nacido en fecha 10 de agosto de 2006 en el departamento de Santa Cruz, reconocimiento que ha sido en atención del Código de familia, acto que dio lugar a que el reconocimiento se inscriba en el Registro Civil; como se evidenció, por el Certificado de Nacimiento de fs. 49; asimismo, de fs. 50, 51 y 52 cursa fotocopia legalizada del Libro de la Oficialía del Registro Civil Nº 4058, fotocopia de la cédula de identidad y certificado de nacimiento original de Xenia Camila Delgado Álvarez, nacida el 7 de febrero de 2000; documentos que tiene la validez legal que le asigna el art. 1287 del Cód. Civ., en relación al art. 17 del Cód. Fam. y del Proceso familiar, mientras no sean impugnados o anulados a través de un proceso ordinario.

Asimismo, el Auto de Vista ahora recurrido, señala: “Que, conforme a los certificados de nacimiento que cursan en obrados se evidencia que Xenia Camila Delgado Álvarez nació en fecha 7 de febrero de 2000, contando a la fecha con más de 19 años y el menor Gabriel Delgado Álvarez, nació en fecha 10 de agosto de 2006, contando a la fecha 12 años y 8 meses, en tención a la solicitud de renta de orfandad de fs. 59 presentada por Lucia Yaneth Álvarez Vásquez, la misma data de 11 de julio de 2017, en estricta aplicación del art. 38 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de pago y Adquisición de la Unidad de Recaudaciones, aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997 y art. 14 del Manual de Prestaciones de Rentas antes señalado, corresponde otorgárseles renta de orfandad en el porcentaje que corresponde a Xenia Camila Delgado Álvarez desde el mes de julio de 2017, únicamente hasta el mes de enero de 2019 y en relación al menor Gabriel Delgado Álvarez corresponde otorgarle su renta de orfandad en el porcentaje que corresponda hasta que cumpla sus 19 años.”.

Por consiguiente, se evidencia que, el Tribunal de segunda instancia dio estricto cumplimiento a los requisitos establecidos por ley para la emisión de la Resolución de Alzada, puesto que, cumplió con establecer la parte narrativa con exposición sucinta del hecho y del derecho que se litiga (renta por orfandad), así como la normativa legal aplicable al caso concreto, consistentes en los arts. 14 y 38 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de pago y Adquisición de la Unidad de Recaudaciones, aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 199, señalados líneas arriba y la correspondiente valoración de la prueba consistente en: El Testimonio de Reconocimiento de hijo de fs. 47; el Certificado de Nacimiento original de fs. 49 de Gabriel Delgado Álvarez; los documentos de fs. 50, 51 y 52 (fotocopia legalizada del Libro de la ORC Nº 4058); fotocopia de la cédula de identidad y certificado de nacimiento original de Xenia Camila Delgado Álvarez; asimismo, los carnets de afiliación extendido por la Caja Petrolera de Salud de fs. 74, 75, 108 y 109; y el certificado de descendencia de fs. 105; aspectos que deben considerarse para determinar la procedencia de la renta por orfandad a considerar, como acertadamente se estableció en el Auto de Vista.

Por lo expuesto, se acredita que el Auto de Vista recurrido contiene fundamentación y motivación suficiente, respecto a la apelación interpuesta; y que dichos reclamos en la forma, no resultan evidentes; porque, si bien el A.V. N° 98 de 25 de abril de 2019 (ver fs. 174 a 173) no contiene una ampulosa argumentación; empero, se resolvieron todos los puntos, en términos claros, positivos y precisos, resueltos por el inferior y que fueron objeto de la apelación y fundamentación, advirtiéndose con claridad que el proceso se ha desarrollado sin vicios de nulidad, en el marco del debido proceso y que los intereses de las partes han sido debidamente sustanciados, por cuanto, al momento de emitirse el Auto de Vista recurrido, se otorgaron a las mismas, la tutela judicial efectiva, cumpliéndose con los requisitos previstos en los arts. 213, 218 del Cód. Proc. Civ.-2013 y con el cumplimiento y pertinencia prevista en los arts. 5 y 265 del citado Código Adjetivo Civil, pronunciándose respecto al recurso de apelación, resolviendo revocó también la Resolución de la Comisión de Reclamación N° 502 de 13 de noviembre de 2018 y revoca la Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto N° 0002705 de fecha 25 de septiembre de 2017; y en definitiva ordenó al SENASIR, reconocer Xenia Camila y Gabriel Delgado Álvarez, Renta de Orfandad al fallecimiento del titular Miguel Casimiro Delgado Ramos; conforme a la ley y dando cumplimiento a las normas procesales en el presente caso, resultando no ser evidentes los agravios en la forma alegados por la parte recurrente.

En el fondo.

La problemática traída a casación en el fondo por la institución recurrente, radica en determinar si el fallo del Tribunal de apelación al revocar la Resolución de la Comisión de Reclamación N° 502 de fecha 13 de noviembre de 2018 y revoca la Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto N° 0002705 de fecha 25 de septiembre de 2017; y, reconocer al menor Gabriel Delgado Álvarez y actualmente mayor de edad Xenia Camila Delgado Álvarez, la renta de orfandad al fallecimiento del titular de la renta, obró en el marco de la corrección; señalando la entidad recurrente, que la determinación asumida no sería la correcta, en razón a que los beneficiarios, serían parientes por afinidad; es decir, los hijos de Lucia Yaneth Álvarez Vásquez, hijastra del titular de la renta, Miguel Casimiro Delgado Ramos.

El art. 8-I y II de la C.P.E., señala los valores que sustenta el Estado, como ser; unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales.

Respecto a los valores y principios asumidos, en cuanto a la administración de justicia, en una perspectiva actual e inclusiva, el Tribunal Constitucional Plurinacional estableció: "…respecto a impartir justicia no puede soslayarse el hecho de que sustentar las decisiones en el análisis e interpretación, no solo se limita a la aplicación de formas y ritualismos establecidos en la norma; sino también debe hacerse prevalecer principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, accesible, que este al lado del Estado y la población, con miras al vivir bien que permita rebatir los males que afectan a la sociedad" (S.P.C. N° 0488/2017-S1 de 31 de mayo de 2017).

En ese sentido, el art. 45 de la C.P.E., establece: "I. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social. II. La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. (…) III. El régimen de seguridad social cubre atención por (…) orfandad, (…) y otras previsiones sociales"; sumando la garantía estatal de protección de los derechos inmersos en esta Ley Fundamental; asimismo, el art. 13 parágrafo I, determina: "Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos".

En ese sentido, la protección legal de la minoridad que instituyen los arts. 13 y 45 de la C.P.E.; el Código Niña Niño y Adolescente Ley N° 548 de 17 de julio de 2014 y art. 6 inc. i) del Cód. Fam., garantizan el interés superior de la niña, niño y adolescente, que sobrepone sus derechos y la primacía a recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, frente a cualquier otro interés que les pueda afectar.

De revisión de los antecedentes del proceso, se evidencia a fs. 49 que cursa, el certificado de nacimiento N° 0506250 de 21 de noviembre de 2014 y a fs. 52, el certificado de nacimiento Nº 009373 de 28 de junio de 2017, emitidos por el SERECI, documentos, que merece la fe probatoria prevista por el art. 1534 del Cód. Civ., y demuestran el cumplimiento por parte de la solicitante, tanto del art. 14 del Cód. S.S., como el art. 38 del Manual de Prestaciones en curso de Pago y Adquisición, que junto a los testimonios de reconocimiento de hijos de fs. 47 y fs. 50, presentada por la solicitante, demuestran un proceso de reconocimiento legalmente tramitado y que a la fecha no se encuentra impugnado.

Conforme acertadamente estableció el Tribunal de alzada, no existe actualmente dentro del proceso, una resolución judicial ejecutoriada que desvirtúe el valor legal de los certificados de nacimientos presentados. Estos demuestran la filiación del menor Gabriel Delgado Álvarez y actualmente mayor de edad Xenia Camila Delgado Álvarez, como hijos de Miguel Casimiro Delgado Ramos y Lucia Yaneth Álvarez Vásquez, consiguientemente las literales de fs. 49 y 52, tiene la fe probatoria exigida por ley.

Consecuentemente, se evidencia que el Tribunal de alzada, aplicó acertadamente estos principios y normativa especial de protección en favor de los menores en orfandad, consiguientemente, al haberse revocado la Resolución de la Comisión de Reclamaciones del SENASIR de fs. 162 a 156, el Tribunal de alzada, emitió su resolución aplicando correctamente las disposiciones en vigencia, sin infringir norma alguna; más aún, considerando el principio de igualdad de los hijos, instituido por el art. 45 de la C.P.E. y 6 del Cód. Fam., que en aplicación del principio de prelación de la C.P.E., tiene preferente aplicación respecto de los arts. 14 del Cód. Seguridad Social y 38 del mencionado Manual de Prestaciones en Curso de Pago y Adquisición.

Consiguientemente, queda evidenciado que, el Tribunal de alzada no incurrió en las infracciones acusadas, efectuando una correcta valoración de las normas y los hechos, para concluir acertadamente en la forma resuelta, conforme se tiene expuesto precedentemente, ajustándose, por el contrario, a las disposiciones legales en vigencia, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso, correspondiendo resolver conforme prescribe el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en los arts. 633 del R. Cód. S.S. y 15 del MPRCPA aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la C.P.E. 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. 182 a 177 vta., interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por su Director General Ejecutivo Juan Edwin Mercado Claros, a través de sus apoderados Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria; contra el A.V. N° 98 de 25 de abril de 2019, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

33

Norma Moreno Añez c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de Vejez
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 277 a 279, interpuesto por Norma Moreno Añez, impugnando el Auto de Vista N° 47 de 22 de marzo de 2019, de fs. 275, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso de renta de vejez, seguido por Norma Moreno Añez contra el Servicio Nacional de Reparto "SENASIR"; el Auto de fs. 293 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 22 de julio de 2019 de fs. 301 de admisión del recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Resolución Administrativa

Tramitado el proceso de reclamación, la Comisión de Reclamación del Sistema de Reparto, emitió la Resolución Comisión de Reclamación Nº 504/18 de 14 de noviembre, de fs. 250 a 264, resolvió CONFIRMAR la Resolución Nº 0001125 de 14 de mayo de 2018, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, de fs. 179 a 182 por la que se determinó la suspensión definitiva de la renta única de vejez de la solicitante Norma Moreno Añez.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por la solicitante de fs. 246 a 248, mediante A.V. N° 47 de 22 de marzo de 2019, de fs.275, CONFIRMA la Resolución N° 504/18 de 14 de noviembre, dictada por la Comisión de Reclamación del SENASIR.

Ante la determinación del Auto de Vista, Norma Moreno Añez, interpuso Recurso de Casación, de fs. 277 a 279, respuesta de fs. 283 a 285, habiendo el Tribunal de Alzada emitido el Auto N° 39/19 de 01 de julio de 2019, que concedió el recurso, a fs. 293 y que fue admitido por esta Sala, mediante Auto de 22 de julio de 2019, a fs. 301.

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Argumentos del Recurso de Casación:

Interpuesto el recurso casación, la recurrente alega en su memorial que, interpone el recurso de casación contra el A.V. N° 47, bajo los siguientes argumentos:

Refirió que, la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, resolvió la suspensión definitiva de la renta única de vejez y que la Unidad Jurídica proceda a la recuperación de lo indebidamente cobrado, amparados en los arts. 1 y 2 del D.S. N°26466 de 22 de noviembre de 2001, normas que fueron declaradas inconstitucionales, por lesionar e infringir la Constitución Policía del Estado, citó los arts. 7 inc. a, j y k; 33, 116-III, 156-III, 157-I, 158-I, II, 162 de la C.P.E. de 1967.

Adujó que el SENASIR además de vulnerar sus derechos consagrados en la Constitución, se olvidó de proteger la salud del capital humano del país, la continuidad de sus medios de subsistencia y la concesión de los medios necesarios para las condiciones de vida del grupo familiar.

Expresó que, la suspensión definitiva de su renta de vejez va en contra de la norma, a ese fin citó los arts. 14, 16, 18 y 45.I al IV de la Constitución Política del Estado vigente (C.P.E.), ya que son aportes realizados durante su trabajo del sector Magisterio, lo cuales son irrenunciables, imprescriptibles e inembargables y que la Seguridad Social es un derecho inalienable, así también lo reconoció la Organización Internacional del Trabajo.

Señaló que el seguro de vejez tiene un concepto social, que permite el derecho al descanso antes de la condición de ser viejo, que se debe aplicar el art. 123 de la C.P.E., no correspondiendo la devolución de lo que supuestamente no debería haber percibido. Asimismo, refiere que es conocedora de la Constitución que le otorga derechos, pero que no tiene conocimiento de los códigos y reglamentos existentes.

Por último, en el acápite de fundamento legal, solicita que se valore la documentación existente en el expediente, además de citar el art. 123 de la C.P.E., y el D.S. N° 28699, que refiere al principio intervencionista.

Petitorio:

Pidió se admita el recurso de apelación (seguramente, quiso decir recurso de casación), y se valore la documentación adjunta a su expediente, en reconocimiento de los aportes realizados al Sistema de Reparto, al haberse vulnerado sus derechos al dejarla desamparada sin ningún ingreso económico, desconociendo su derecho a la vida, salud y seguridad reconocidos por el art. 9 inc. 2 y 5 de la C.P.E.

Respuesta al Recurso de Casación:

La representación del SENASIR, por escrito de fs. 283 a 285, refirió que, del análisis y consideración de los argumentos expuesto por la accionante, son apartados de la norma adjetiva civil en su art. 271, cuando el recurso fue planteado en el fondo y no así en la forma por lo que corresponde analizar fundamentos de derecho y no así de hecho.

En relación a la disposición legal que fueron declaradas inconstitucionales, señaló que, no se está hablando de derechos de los trabajadores, sino de privilegios que gozan los jubilados, no siendo aplicable la S.C. N° 0058/2004.

Aduce que se está realizando una mala interpretación del art. 52 del Código de Seguridad Social (Cod. S.S.), debido a que la economía jurídica en materia de seguridad social, establece preceptos y lineamiento claros, previendo todo tipo de situaciones que busquen sorprender la buena fe del estado y sus entes gestores; por lo que la norma es clara al respecto y la Resolución emitida por la Comisión de Reclamación, con relación al Auto de Vista, se ajusta a los preceptos legales y al espirito social de nuestra economía jurídica en materia de Seguridad Social, que la suspensión de la renta de vejez de la accionante, es debido a la inconsistencia de edad, por cuanto al momento de solicitud de su renta, no contaba con la edad establecida por ley, a cuya consecuencia se determinó el cobro indebido.

Aduce que el SENASIR tiene como principal deber, el de respetar el bloque constitucional, las normas, principios rectores dentro del Estado, a ese fin citó los arts. 8, 9 y 108 de la C.P.E., los cuales refieren a los principios éticos de la sociedad, fines y funciones del Estado, así como los deberes. Que el SENASIR brinda una función social de entregar y otorgar rentas de jubilación con compromiso social y dando a cada asegurado lo que corresponde en derecho.

Manifiesta que, la solicitud de Norma Moreno Añez, no cumple con los presupuestos legales establecidos en la amplia y compleja rama de la Seguridad Social; puesto que el SENASIR es una institución estatal, que las normas están para respetarse, para hacerse cumplir, dure lex sed lex, la ley es dura, pero es la ley.

El recurso de casación no realizó ningún tipo de análisis de normas violadas o mal aplicadas, solo citó normativa de manera errática y no señaló ni mencionó de forma clara y precisa qué ley ha sido indebidamente aplicada.

Por último, señala que el SENASIR tiene la facultad de realizar la revisión de rentas en Curso de Pago, conforme el art. 477 del R. Cód. S.S.

Petitorio:

Solicitó, se declare Infundado el recurso de casación, debiendo “confirmarse” el A.V. N° 47 de 22 de marzo de la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Admisión:

Mediante Auto de 22 de julio de 2019, de fs. 301, se admitió el recurso de casación interpuesto por Norma Moreno Añez, contra el A.V. N° 47 de 22 de marzo de 2019.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

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

El recurso de casación en el fondo, tiene por objeto “modificar el contenido de un auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista”, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento, estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados por la parte recurrente, señalando que normativa considera violada y explicando en que consiste la violación de la norma que se alude; en el presente recurso, la suspensión de la renta de vejez, que a consideración de la recurrente vulnerarían sus derechos, se limita a transcribir normativa, sin establecer una correcta relación fáctica de la norma que hubiera incurrido el Auto de Vista, sin fundamentar el porqué de su afirmación; esta inobservancia, pone en conflictos a este Tribunal.

Independiente de lo señalado, ante la carencia argumentativa del recurrente, al verse afectados derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado, corresponde ingresar a resolver el presente recurso, en mérito a los principios de respeto a los derechos y de acceso a la justicia previstos por la Norma Suprema.

Los arts. 35 y siguientes y 45. II. IV de la C.P.E., consagran la irrenunciabilidad de los derechos sociales imponiendo al Estado la obligación de 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, economía, oportunidad y eficacia, para cubrir la vejez entre otras contingencias.

El art. 13-I de la C.P.E., establece que: "Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos"; en concordancia con lo establecido en el art. 109-I de la norma citada que refiere: "Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección".

La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (D.A.D.D.H.), señala que toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja, entre otros, contra las consecuencias de la vejez, que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

Al efecto la S.C. N° 55/2013 del 11 de enero, estableció:"…que según el art. 45 de la C.P.E., los derechos a la seguridad social constituyen un conjunto, en el que se encuentra "el de la jubilación", y tanto el acumulado de potestades como cada uno de esos derechos de forma individual, gozan de proclamación y regulación constitucional propia, encontrando cada uno de ellos su contenido intrínseco, de ese modo es que tal como se señaló en la S.C.P. N° 0280/2012 de 4 de junio, la jubilación protege …a la persona humana de las contingencias propias de la vejez -como hecho natural- por su deterioro físico y psicológico, convirtiéndose en la base para el goce y disfrute de otros derechos fundamentales. (…). El derecho a la jubilación, como parte del derecho a la seguridad social, fue reconocido por el Convenio 102 de la OIT de 1952, expresando que la seguridad social comprende, entre otros aspectos, las prestaciones de vejez. Asimismo, el art. 25.I de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), establece que: 'Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios…', teniendo derecho a la vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. También el art. 2.I del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.), indica que: 'Cada uno de los Estados parte en el Pacto se compromete a adoptar medidas para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos por él reconocidos", y en el art. 9 del mismo Pacto, establece que: "Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social."

En nuestro país, el beneficio de jubilación que recibe un adulto mayor, es un derecho en razón de poder cubrir sus necesidades básicas, puesto que con su pago se sustenta a sí mismo, y eventualmente a los familiares que sigan bajo su dependencia, más aún tomando en cuenta que las personas de la tercera edad, constituyen un grupo de atención prioritaria en aumento.

El Estado y la sociedad en su conjunto por los riesgos a los que están expuestos, tiene la obligación de dar prioridad a la prevención y el cuidado de la calidad de vida de los adultos mayores, quienes en su momento aportaron a la construcción y mantenimiento del Estado desde el sector activo, correspondiendo que ahora pertenecen al sector pasivo, se reconozca las consecuencias de su trabajo y la calidad de grupo de atención prioritaria.

Análisis del caso en concreto.

De antecedentes, se advierte que el SENASIR mediante Resolución N° 0001125, determino: "PRIMERO. - La SUSPENSIÓN DEFINITIVA de la Renta Única de Vejez otorgada a favor de la Sra. Norma Moreno Añez, en virtud a las razones y fundamentos legales expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

SEGUNDO. - La Unidad Jurídica, deberá proceder a la recuperación de lo indebidamente cobrado, considerando la documentación presentada por la aseguradora para la obtención del beneficio en el Sistema de Reparto.".

Resolución que sustenta su decisión, con el argumento que existiría irregularidades en el certificado de nacimiento presentado por la titular, con fecha 20 de agosto de 1940, que su año de nacimiento real conforme al Informe SERECI/CI/CL/NLE/82/2017 de 27 de diciembre de 2017, es el 20 de agosto de 1952, aduciendo que el trámite lo realizó un tramitador y que desconocía de la norma.

En ese entendido, corresponde referir que, de la revisión de la documentación cursante en el expediente, a fs. 1 y 105, consta Fotocopia Legalizada de Certificado de Nacimiento N° 080287, expedido el 10 de febrero de 1992, con fecha y año de nacimiento el 20 de agosto de 1940, a fs. 103, Certificado de Matrimonio N° 0257116 de la titular, con fecha de nacimiento el 20 de agosto de 1940, a fs. 14, Informe de Calificación de Años de Servicio emitido por el Sub Tesoro Nacional de Calificación y Computo de Años de Servicios – Santa Cruz, el cual acredita 18 años de servicios desde el mes de febrero de 1975 a enero de 1993, a fs. 109 Resolución N° 0000399 de 13 de septiembre de 1993, que resuelve "Otorgar en favor de Norma Moreno Añez la renta básica de vejez en el equivalente al 36% de su promedio salarial, cuyo monto es de Bs. 296,39", asimismo a fs. 124 cursa fotocopia legalizada de la Partida de Nacimiento de Norma Moreno Añez, con fecha y año de nacimiento de 20 de agosto de 1952, el mismo que fue corroborado por el Informe SERECI-SCZ-ARCHIVO N° 1585/2017 de 22 de diciembre de 2017, a fs. 126, entre otros.

De la documentación citada, se advierte que estos son auténticos, públicos y expedidos por autoridad competente que merecen la fe probatoria que les asignan los arts. 1289, 1296 y 1534. I del Cód. Civ., concordante con los arts. 149 y 150 del Cód. Proc. Civ.-2013, los cuales acreditan que Norma Moreno Añez, tiene registrado dos años de nacimiento, que al no existir sentencia ejecutoriada

que declare la falsedad del certificado de nacimiento de 20 de agosto de 1940, se tiene por autentico el primero, independiente de la documentación emitida por el SERECI de fs. 124 y 125; que si bien, acreditan que la demandante tiene otra fecha de nacimiento, como ser el 20 de agosto de 1952, al efecto, debe procederse a realizar el trámite de anulación del certificado de nacimiento que se creyere incorrecto mediante el proceso correspondiente, a los fines de contar con una sola fecha y año de nacimiento, y que se constituya en prueba plena para lo que en derecho corresponda, literales que debieron ser consideradas por el SENASIR.

Independiente de lo señalado, y tomando en cuenta que el año de nacimiento de Norma Moreno Añez, fuera el 20 de agosto de 1952, argumento por el cual se suspendió definitivamente la renta de vejez de la beneficiaria ahora demandante, se debe tener presente que dicha determinación resulta contraria a los postulados constitucionales previstos en el art. 45 y 109 de la C.P.E., toda vez que todos los derechos reconocidos por la Norma Suprema, son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección, siendo además un deber del Estado garantizar el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo, renta de vejez el cual tiene un fin primordial, como es el de poder auto sustentar las necesidades del día a día, como el de alimentación, vestimenta, salud y otros.

Por lo expuesto, siendo la renta de vejez un derecho adquirido por el tiempo de trabajo realizado, el cual tiene como fin garantizar el sustento del beneficiario y de su entorno familiar, no corresponde suspender definitivamente la renta de vejez de Norma Moreno Añez en aplicación del art. 477 del Reglamento al Código de Seguridad Social, por ser dicho precepto normativo contrario a los arts. 45 y 109 de la C.P.E., todo esto en aplicación estricta del art. 410 de la misma norma, debiendo aplicarse en principio la Norma Suprema y luego el Decreto Supremo.

Por lo que se concluye que en la especie y por la prueba señalada, la beneficiaria debe acceder al derecho de renta de vejez que le asiste conforme previene los arts. 35 y siguientes y 45-II-IV de la C.P.E., toda vez que los aportes que realizan los beneficiarios durante su etapa laboral, es esencialmente para que durante el periodo jubilatorio puedan acceder al beneficio de la renta de vejez; pues cuando ejercieron actividad laboral, aportaron al Sistema de Seguridad Social, no siendo correcto que se les niegue un derecho que les corresponde.

En consecuencia, se concluye que el Auto de Vista recurrido incurrió en vulneración a derechos constitucionales al momento de emitir su fallo; consecuentemente, no se ajusta al nuevo modelo constitucional de derecho social, correspondiendo resolver conforme el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma remisiva, contenida en los arts. 633 del R. Cód. S.S. y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y 42 parágrafo I num. 1 de la L.Ó.J. CASA el A.V. N° 47 de 22 de marzo de 2019 de fs. 275, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; por consiguiente, se deja sin efecto la Resolución Comisión de Reclamación Nº 504/18 de 14 de noviembre de 2018 de fs. 250 a 264, y la Resolución N° 0001125 de 14 de mayo de 2018 de fs. 179 a 182, y se dispone se emita una nueva Resolución, asumiendo los fundamentos del presente fallo y restituyendo la renta única de vejez a Norma Moreno Añez, desde la fecha en que fue suspendida indebidamente. Sin multa por ser excusable.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

34

Yerko Terán Rivera c/ Empresa SEGURIBOL
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo. de fs. 269 a 274, interpuesto por Gregorio Rodríguez Nava en representación de Hugo Chávez Quisbert, Gerente y representante legal de la Empresa SEGURIBOL, contra el Auto de Vista N° 083/2019 de 29 de mayo de fs. 261 a 265, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social seguido por Yerko Terán Rivera, contra la empresa recurrente; el Auto de 10 de julio de 2019, que concedió el recurso de fs. 279; el Auto de 31 de julio de 2019, que admitió el recurso de fs. 287, los antecedentes del proceso y, todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso social, la Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 44/2016 de 6 de septiembre de fs. 118 a 120, declarando PROBADA la demanda de fs. 12 a 14, ordenando a la empresa demandada SEGURIBOL, mediante su representante legal para que, dentro de tercero día de ejecutoriada la resolución cancele a favor del demandante Yerko Terán Rivera, la suma de Bs..13.398,98.- (trece mil trescientos noventa y ocho 98/100 bolivianos), por concepto de sueldo devengado, desahucio, indemnización, aguinaldo, descuentos indebidos, días domingos y días feriados, más la actualización y multa del 30% prevista en el D.S. N° 28699.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por el gerente y representante de la empresa demandada de fs. 246 a 249, por A.V. N°083/2019 de 29 de mayo de fs. 261 a 265 la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, CONFIRMÓ la Sentencia Nº 44/2016 de 6 de septiembre de fs. 118 a 120, con costas en ambas instancias.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Gregorio Rodríguez Nava en representación de Hugo Chávez Quisbert, Gerente y representante legal de la Empresa SEGURIBOL, mediante escrito de fs. 269 a 274, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, conforme a lo siguiente:

En la forma.-

Argumentó la vulneración al derecho a la defensa, al notificarle de forma ilegal con el Auto de relación procesal de fs. 64 y consiguiente declaratoria de rebeldía, colocándole a la empresa que representa en estado de indefensión, privándole de aportar en primera instancia prueba de descargo, aspecto que se intentó reparar mediante el Auto de fs. 234 a 235, que anuló obrados hasta fs. 123, disponiéndose se notifique con la sentencia de 6 de septiembre de 2016 al demandado, motivo por el que a través de su representante la empresa se apersonó al proceso ofreciendo y acampanando prueba en segunda instancia; sin embargo, el Auto de Vista si bien en la parte in fine de su ultimo considerando, hizo mención a la prueba; empero, no fundamento las razones legales por las cuales dicha prueba no llegaría a desvirtuar la demanda y menos individualizó cada una de ellas, omisión que constituyó un defecto absoluto e insubsanable que afecta al derecho de defensa, al principio de legalidad y a la seguridad jurídica, viciando de nulidad la resolución recurrida, por lo que en observancia con el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.) N° 025 y los arts. 106-I y 220-III del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), correspondería anular obrados.

En el fondo.-

Señaló que la prueba documental ofrecida en segunda instancia, acreditaría los reiterados retrasos del trabajador en su ingreso, llamándole la atención así como por el incumplimiento de su contrato de trabajo (fs. 238 a 241), importando la conclusión del contrato sin goce de beneficios sociales, conforme sancionan los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) y art. 9 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.).

Refirió también que la conclusión del vínculo laboral con el empleador, no fue por acoso laboral y menos por despido indirecto e intempestivo, como erróneamente atribuyen las resoluciones de instancia; sino que, se debió al abandono de trabajo que hizo el empleado a su puesto laboral, aspecto acreditado por la nota de 3 de septiembre de 2014, enviada al Ministerio de Trabajo; por lo que, al haber desestimado la eficacia de dicha nota, se incurrió en error de hecho en la apreciación y valoración, conforme evidencian las literales de fs. 238 a 241, corroborada por el acta de audiencia de 18 de julio de 2014.

Por otro lado, manifestó que el informe MTEPS/JDTCBA/INF-N° 1402, consigna como fecha de retiro del trabajador el 26 de agosto de 2014, hecho que coincide con el aviso de abandono de trabajo denunciado ante el Ministerio de Trabajo, el cual consignaría 26 de septiembre de 2014; sin embargo, se trataría de un error correspondiendo como fecha el 26 de agosto de 2016, siendo errada y arbitraria la decisión del Tribunal de alzada al haber desestimado la valoración de la mencionada prueba, como también las declaraciones testificales de cargo cuyos testigos desconocen las causas del retiro del trabajador.

Finalmente puntualizó como disposiciones legales infringidas por el Tribunal de Alzada el art. 158 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), con relación al art. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), arts. 16, 182-d) y 200 de la L.G.T., art. 9 del D.R. N° 224 de 23 de agosto de 1943, arts. 3-h), 150 y 198 del Cod. Proc. Trab.

Petitorio:

Solicitó que el Tribunal Supremo de Justicia anule el A.V. N° 083/2019 de 29 de mayo emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, o en su defecto, case la resolución recurrida, y en consecuencia, se declare improbada en todas sus partes la demanda de fs. 12 a 14, con costas y costos.

Contestación al recurso y admisión:

Por escrito de fs. 277 a 278, la parte demandante contestó el recurso, alegando que no se habría causado indefensión en la parte demandada, toda vez que fue notificada con la demanda el 18 de noviembre de 2015, la que no fue respondida en el plazo establecido, por lo que el Juez de primera instancia mediante Auto de 4 de marzo de 2016, lo declaró rebelde, advirtiéndose el cumplimiento de los requisitos y formalidades dentro del marco legal.

Que las pruebas de descargo presentadas en segunda instancia, solo consisten en llamadas de atención que fueron emitidas sin motivo, habiendo valorado la prueba el Juez de manera correcta; haciendo notar, que el art. 16-d) de la L.G.T. se encuentra derogado y que la desvinculación se produjo por los malos tratos, descuento injustificado y cambios de horario; por ello, solicitó que este Tribunal, declare IMPROCEDENTE el recurso de casación, con costas y costos.

Admisión

Mediante Auto de 31 de julio de 2019 la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 269 a 274, interpuesto por Gregorio Rodríguez Nava en representación de Hugo Chávez Quisbert, Gerente y representante legal de la Empresa SEGURIBOL, que se resuelve a continuación.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Normativa y doctrina aplicable al caso

El art. 48 de la C.P.E., establece que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; que los derechos y beneficios que nacen de ellas no pueden renunciarse, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; 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 siendo inembargables e imprescriptibles.

También señala el principio protector bajo sus tres reglas, referidas al “in dubio pro operario”, de la norma más favorable y de la condición más beneficiosa, señalando al efecto: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Estableciéndose que la importancia que reviste este principio es de una enorme trascendencia social y jurídica, pues constituye en uno de los pilares fundamentales del Derecho del Trabajo que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo.

Por ello, desde sus inicios encontramos que en el Derecho Laboral, el trabajador es considerado la parte débil de la relación obrero patronal, porque existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo; por lo que, el principio mencionado trata de amparar a una de las partes, para lograr una justicia social en condiciones humanas, en relación con el empleador.

De esta manera, el principio protector se concentra en dar mayor defensa al trabajador frente al poder del empleador, principio protector reconocido también en el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab.

Bajo dicho contexto, al ser manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador, a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales; como por ejemplo, a la prueba documental, el legislador

con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales, la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; es decir, que en materia laboral rige el principio de inversión de la prueba correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, siendo simplemente una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, más no, una obligación.

Fundamentación del caso concreto:

1.- Resolviendo el recurso de casación en la forma se establece que:

El recurrente solicita la nulidad de obrados, bajo el fundamento que se le hubiere colocado en estado de indefensión, privándole de aportar en primera instancia prueba de descargo, acompañando prueba en segunda instancia, sin embargo, -según él- el A.V. N° fundamentó las razones legales por las cuales desestimo las mismas.

Previo a contrastar lo expresado por el recurrente, con el contenido de la resolución judicial de fs. 261 a 265, es pertinente precisar:

1. Que en mérito al principio de legalidad contenida en la Constitución Política del Estado, toda decisión judicial emitida por autoridad judicial debe estar debidamente fundamentada y motivada, entendiéndose por lo primero la obligación que tiene esta autoridad judicial de citar los preceptos jurídicos, sustantivos y adjetivos en que se apoya su determinación adoptada y por lo segundo, la referida autoridad debe expresar una serie de razonamientos lógico-jurídicos, con los cuales debe explicar el por qué consideró que el caso concreto se ajusta a la hipótesis normativa.

2. Que la falta de fundamentación y motivación es una vulneración formal, diferente a la errónea o indebida fundamentación y motivación, que es una vulneración material o de fondo. En el caso concreto el recurrente acusa que el Auto de Vista objeto del recurso “carece de fundamentación y motivación”, situación que procesalmente es correcto analizar dentro un recurso de casación en la forma.

3. Que el principio de congruencia, derivado de las garantías de debido proceso, constituye un presupuesto esencial en la estructura de toda resolución que resuelve la controversia suscitada y puesta a conocimiento de la Autoridad competente; en este sentido, la jurisprudencia constitucional a través de la S.C. N° 0358/2010-R de 22 de junio determinó lo siguiente: “De esa esencia deriva a su vez la congruencia como principio característico del debido proceso, entendida en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto…sic…sic…; ahora bien, esa definición general, no es limitativa de la congruencia que debe tener toda resolución ya sea judicial o administrativa y que implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, pero además esa concordancia debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos emitidos por la resolución, esta concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan ese razonamiento que llevó a la determinación que se asume. En base a esos criterios se considera que quien administra justicia debe emitir fallos motivados, congruentes y pertinentes”.

La citada Sentencia Constitucional es clara y precisa al determinar que la congruencia como principio característico del debido proceso, determina la correspondencia que debe existir entre lo pedido y lo resuelto en una determinada causa.

Revisado minuciosamente el segundo considerando del A.V. N° 083/2019 de 29 de mayo de fs. 261 a 265, se acredita que contiene una fundamentación y una motivación.

Respecto a la prueba acompañada en segunda instancia, taxativamente aclara el Tribunal ad quem que las misma no desvirtúa los argumentos de la Sentencia, pese a su deber de refutar los argumentos de la demanda con sustento en el principio de inversión de la prueba reconocido por los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

Por consiguiente, se advierte que dicho reclamo no es evidente; porque si bien, el A.V. N° 083/2019 de 29 de mayo (fs. 261 a 265), no contiene una ampulosa argumentación; empero, se resolvieron todos los puntos, en términos claros, positivos y precisos, resueltos por el inferior y que fueron objeto de las apelación y fundamentación, advirtiéndose con claridad que el proceso se ha desarrollado sin vicios de nulidad, en el marco del debido proceso y que los intereses de las partes han sido debidamente sustanciados, por cuanto, al momento de la emisión tanto de la Sentencia como del Auto de Vista, se otorgaron a las mismas, la tutela judicial efectiva, cumpliéndose con los requisitos previstos en los arts. 213, 218 del Cód. Proc. Civ. y con la pertinencia prevista en el art. 265 del citado Código Adjetivo Civil, pronunciándose respecto a los recursos de apelación resolviendo confirmar la Sentencia de fs. 101 a 102 vta., razón por la cual no resulta ser evidente las acusaciones vertidas por los ahora recurrentes.

Advirtiéndose también que no se cumple con los presupuestos relativos al principio de convalidación; toda vez que, si consideraba que el Auto de fecha 28 de abril de 2017, que anuló obrado hasta fs. 123 inclusive, disponiendo se notifique con la Sentencia de 06 de septiembre de 2016 a la parte demandada; si consideraba que, era lesivo a sus intereses debió haberlo impugnado; y, al no haberlo hecho, se colige que ha sido la empresa demandada, quién por su descuido no activó los medios procesales oportunamente, lo que tardíamente ahora adujó en el recurso de casación, razón por la cual, se activa también la preclusión procesal establecida en los arts. 3. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Ameritando referir solo a mayor abundamiento que el Tribunal Supremo de Justicia, en su jurisprudencia, ha determinado que la nulidad procesal no sólo constituye una decisión de última ratio, sino que además procede por razones expresamente señaladas en la ley (principio de especificidad); o cuando, se ha evidenciado una flagrante vulneración de determinados derechos que hacen al debido proceso, entre ellos los de acceso a la justicia, a la defensa y otros, amén que conforme al principio de trascendencia, el vicio procesal ha tenido incidencia en perjuicio de una de las partes; de tal modo que, sin la existencia de ese vicio, los resultados del fallo habrían sido distintos, circunstancia que no concurren en el caso, ameritando desestimarse por infundado, el recurso de casación en la forma.

2.- Resolviendo el recurso de casación en el fondo se establece que:

De los argumentos alegados en el recurso, se advierte que, la parte recurrente, persigue que se efectúe una nueva valoración y compulsa de las pruebas acumuladas en el expediente, respecto a que no existiría un retiro indirecto del trabajador, toda vez que el mismo abandonó su fuente laboral, sin percatarse que esta situación ya fue dilucidada por los de instancia, estableciéndose en lo principal que, conforme la audiencia de 18 de julio de 2014, el actor reclamó por las llamadas de atención, la supresión de los descansos, horas extras, descuentos, que no cuenta con seguro de salud ni aportes a la AFP, ni se habría beneficiado con los incrementos salariales, manifestando expresamente que se acogía al retiro indirecto, por lo que se tendría que la causa de la ruptura de la relación laboral no se dio por causa justa prevista en las normas vigentes, correspondiendo el pago de los beneficios sociales sentenciados y el pago del desahucio.

Correspondiendo referir al respecto, que la C.P.E. que en su art. 49-III, al referirse a la estabilidad laboral en general, señala que: “El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La Ley determinará las sanciones correspondientes”.

En ese sentido también, el Órgano Ejecutivo a través de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 107 de 23 de febrero de 2010, en su art. 3, al referirse al retiro voluntario y estabilidad laboral, señaló: “…III. Aquellas renuncias resultantes de presión u hostigamiento por parte del empleador, serán considerados como retiros forzosos e intempestivos para fines de Ley”; disposiciones protectivas que de ninguna manera pueden pretender ser desconocidas cuando se presenta un hecho real, que acomode su accionar en tales previsiones normativas.

Si bien nuestra legislación, no otorga una definición de lo que debe entenderse como acoso laboral, tampoco el de presión u hostigamiento, que permitan así identificar a cabalidad los actos de hostilidad; empero, el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Cabanellas, define a la presión como: “…Coacción, Abuso de mando, influjo o autoridad para que otros procedan contra naturales inclinaciones y reconocidos derechos…”, así también respecto al acoso, relacionados con términos acosamiento o acosar, se tiene por definición en el mismo catálogo: “La insistencia de fatiga en el trabajo; hostigar, incomodar, molestar…”.

Sobre la invocada figura del acoso laboral o moral, llamado también mobbing, cuya positivación de manera genérica, se encuentra plasmada en la norma fundamental del Estado, así como en norma reglamentaria emitida por el Órgano Ejecutivo del Estado, figura de la que el A.S. N° 243 de 19 de agosto de 2005, citando a la doctrina, refirió que: “…se encuentra configurado por conductas deliberadas del superior (vertical) o de los pares (horizontal), que lesionan la dignidad o integridad psíquica o social del trabajador, con incidencias en la degradación de las condiciones laborales, emergente de la humillación o el hostigamiento ejercido, ya sea mediante actos de discriminación (racial, de género, sexo, etc.), aislamiento social, cambios de puesto, no asignarle tareas o asignarle tareas inocuas o degradantes o de imposible cumplimiento, insultos, amenazas o cualquier otra que suponga maltrato psicológico, de los que se generan dos alternativas: la disolución voluntaria del vínculo laboral, que constituye generalmente la finalidad del acoso o la sumisión del trabajador, con sus consecuentes secuelas en el deterioro de la salud” (sic), encontrándose así que sus características más sobresalientes pueden verse reflejadas en:

Una conducta ilegítima, abusiva u hostil hacia el trabajador, sea por parte del empleador, sus jefes o superiores o los compañeros de trabajo, a través de distintas actividades; el carácter reiterado y sistemático de la conducta hostil; la existencia de una conducta hostil prolongada; una conducta deliberada para humillar y denigrar al trabajador; y finalmente una conducta que ocasiona daño psíquico y psicosomático a la salud del trabajador, conforme se inferire de las definiciones que otorgan los estudiosos del derecho respecto al Mobbing o acoso laboral, como son: Leymann, Hirigoyen, Piñuel y Zabala, y Serrano Olivares; las que perturban el ejercicio de las labores del trabajador; de modo tal que, la persona acaba aislada o abandona su trabajo; caracteres que, además deben tener la cualidad de ser objetivados de modo que no sean meramente subjetivos.

En ese sentido, es necesario observar los datos que constan en el relato fáctico del caso en examen, que en esencia y en los que aquí interesa consisten en los siguientes:

El actor se acogió al retiro indirecto por la alteración de su horario de trabajo, la reducción de su salario, su traslado a un puesto de trabajo inferior y al impago de su salario, aspecto que no están previstos en el contrato de trabajo suscrito por el trabajador con la parte ahora recurrente, siendo importante referir que las llamadas de atención de fs. 238 a 241; si bien estas, son por los retrasos a la hora de ingreso del trabajador; empero, las mismas no menciona la sanción de afectar su salario, por lo que dicho aspecto carece de sustento; en base a lo anterior, se concluye que existió hechos o conductas hostiles concretas e indubitables, con incidencia en las condiciones laborales; de tal modo que, resultó insostenible la relación laboral, y si bien la normativa prevista en el art. 2 del D.S. Nº de 09 de marzo

de 1937, establece que en caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él, entendiendo por ello que se produce el despido indirecto del trabajador; así también, dicho despido indirecto se configura en función a que por culpa atribuible al empleador, que incita y obliga al trabajador a tomar decisiones como consecuencia de la alteración de las condiciones de la relación laboral, modifica de manera sustancial la armonía de la actividad laboral, pudiendo ser ésta por alteración del horario de trabajo, reducción de salario, traslado del trabajador a un puesto de trabajo inferior o el impago del salario.

En este contexto, se visualiza también que la parte recurrente, no ha desvirtuado con prueba fehaciente que el actor abandonó a su fuente laboral, al no advertir que, la obligación de desvirtuar los términos de la demanda, era de su incumbencia; y no así del actor, quien no obstante, obligado por su propio interés, ofreció prueba documental entre otras, que coadyuvaron en el esclarecimiento de los hechos, razonamiento que, permite concluir en sentido que, no es evidente lo señalado por el recurrente toda vez que no se desvirtuó lo afirmado por la parte demandante, debiendo haber presentado mayores elementos de juicio, que de manera indubitable confirmen su aseveración, observándose la inexistencia de elementos de juicio que determinen con certeza que el trabajador hubiere abandonado injustificadamente su fuente laboral, basando su fundamento solo en llamadas de atención, denotando un incumplimiento de su contrato de trabajo y abandono de trabajo que, hizo el empleado a su puesto laboral; sin embargo, se observa la inexistencia de una comunicación escrita al trabajador que le haga saber de manera oportuna el incumplimiento de contrato como una causal legal de desvinculación, como también que el actor el 01 de junio de 2014, reclamó a la empresa demandada las constantes llamadas de atención, la supresión de los descansos, las horas extras que no le habrían pagado, el 17 de julio de 2014 reclamó que le descontaron por retrasos, por el seguro de salud y aportes a la AFP, incremento salarial; todo ello, conforme el acta de audiencia ante la Jefatura Departamental de Trabajo de Cochabamba; por otro lado, se advierte que el actor denuncio el retiro indirecto el 18 de agosto de 2014, ante la Jefatura señalada; por lo que, independientemente del error involuntario que contendría la nota de fs. 242, consistente en el aviso de abandono de trabajo, ya existía una denuncia contra la empresa por acoso laboral, salarios devengados y seguros de ley; aspecto que, permite concluir en sentido de que existió un despido indirecto, conforme válidamente los de instancia determinaron, máxime si en los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición.

Consiguientemente al haberse demostrado la existencia de presión y hostigamiento y al haberse determinado la existencia de un retiro indirecto, corresponde el pago de los beneficios sociales demandados de acuerdo al art. 13 de la L.G.T., como acertadamente determinó el Tribunal de alzada en su fallo, en base a una correcta y adecuada valoración de las pruebas aportadas durante la tramitación del proceso, conforme determina el art. 158 del Cód. Proc. Trab., incluyendo las llamadas de atención, la nota de 03 de septiembre de 2014, como las declaraciones testificales de cargo y contrastando tal cual se dijo, su contenido con las demás probanzas, resguardando la aplicación de la verdad material sobre la formal; situación que permitió confirmar de manera correcta la resolución de primera instancia.

Finalmente, se visualiza que la parte recurrente acusa como norma infringida los incisos d), e) y f) del art. 16 de la L.G.T., correspondiendo señalar que por expresa disposición del art. 2 de la Ley de 23 de noviembre de 1944, los incisos d) y f) se encuentran derogado; siendo así, mal pudo el Tribunal de apelación infringir el mismo, por cuanto a partir de su derogatoria dejó de formar parte del sistema normativo del país, mientras que respecto del inc. e); no consta en obrados que el actor hubiese incumplido el contrato de trabajo, como causal de despido justificado.

En el marco legal descrito, corresponde aplicar el artículo 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la facultad remisiva del artículo 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 269 a 274, interpuesto por Gregorio Rodríguez Nava en representación de Hugo Chávez Quisbert, Gerente y representante legal de la Empresa SEGURIBOL, contra el A.V. N° 083/2019 de 29 de mayo de fs. 261 a 265, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado de la parte actora en Bs1.000.- (Un Mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia**.**

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

35

Gabriela Inés Padilla Montiel c/ Empresa Nova Moda S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 190 a 195 y 197 a 198, interpuestos por Jorge Gabriel Ramos Colque en representación legal de Juan Marcelo Siles Rojas representante de la empresa Nova Moda S.R.L., y Gabriela Inés Padilla Montiel contra el Auto de Vista N° 420/2019 de 12 de junio de fs. 185 a 188, emitido por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso social seguido por Gabriela Inés Padilla Montiel contra la empresa Nova Moda S.R.L.; el Auto Nº 523/2019 de 23 de julio de fs. 202, que concedió los recursos; el Auto de 07 de agosto de 2019 de fs. 210, que admitió los recursos de casación y, todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso, el Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia Nº 48/18 de 16 de noviembre de 2018 de fs. 148 a 153, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 54 a 56, sin costas; ordenando a la empresa demandada, cancele a favor de la demandante, la suma de Bs..88.181,35.- (ochenta y ocho mil ciento ochenta y uno. 35/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo, salarios devengados, vacaciones, primas, bono de antigüedad, más la multa del 30% prevista en el Decreto Supremo (D.S.) N° 28699.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por Gabriela Inés Padilla Montiel (fs. 155 a 156) y por Jorge Gabriel Ramos Colque y Wilfredo Saavedra Zeballos en representación legal de Juan Marcelo Siles Rojas representante de la empresa Nova Moda S.R.L. (fs. 161 a 166), por A.V. N° 420/2019 de 12 de junio, la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 185 a 188, REVOCÓ parcialmente la Sentencia N° 48/2018 de 196 de noviembre y deliberando en el fondo dispuso que la empresa demandada cancele la suma de Bs..36.000,00, por concepto de subsidios prenatal, lactancia y natalidad, monto que debe sumarse a los otros ítems calificados en la Sentencia.

II. RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

1 Recurso de casación de fs. 190 a 195, interpuestos por Jorge Gabriel Ramos Colque en representación legal de Juan Marcelo Siles Rojas representante de la empresa Nova Moda S.R.L.

Contra el referido Auto de Vista, Jorge Gabriel Ramos Colque en representación legal de Juan Marcelo Siles Rojas representante de la empresa Nova Moda S.R.L., mediante escrito de fs. 190 a 195, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme lo siguiente:

Argumentó LA violación del art. 233 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.), al disponer el Auto de Vista recurrido cancelar los subsidios familiares, sin considerar la obligación de la trabajadora de presentar un certificado de la empresa donde trabaja su esposo o conviviente, que certifique que este no está percibiendo ninguna de esas prestaciones; o un certificado de la Dirección de la Renta, que certifique que no trabaja en ninguna actividad sujeta al campo de aplicación del Código.

Alegó, que la escritura de constitución de la sociedad de responsabilidad limitada de fs. 6, acreditaría que la empresa Nova Moda S.R.L., fue constituida el 1 de diciembre de 2011, comenzando sus operaciones el 2 de mayo de 2012, habiendo la actora ingresado el 2 de mayo de 2012; sin embargo el Auto de Vista concluiría que ingresó a trabajar el 19 de marzo de 2007 en base a las planillas cursantes a fs. 28 a 49, sin considerar la prueba de fs. 134 a 136 que acreditaría que la actora trabajó en la empresa Calzados Balderrama en febrero de 2010, octubre y diciembre de 2011, hechos que imposibilitarían reconocer la antigüedad de la trabajadora desde el 19 de marzo de 2007; por otra parte el testimonio 46/2012, en su cláusula cuarta informa que la empresa se constituyó con capital social propio, no existiendo traspaso o transferencia del poder de dirección de ninguna empresa, hechos que imposibilitarían reconocer una antigüedad desde el 19 de marzo de 2007, pruebas que no fueron compulsadas de manera lógica y jurídica por los de instancia, realizando una valoración defectuosa de la prueba.

Acusó error de hecho en la valoración de la prueba de fs. 67 a 68, al haber demostrado que la actora incurrió en una causal de despido legal y justificado, establecido en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) y art. 9 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.-L.G.T.), habiéndose demostrado también que la empresa solicitó a la actora presentar pruebas de descargo como comprobantes de depósitos bancarios y al no haberlo hecho prescindió de sus servicios por causa justificada.

Señaló interpretación errónea y aplicación indebida de los D.S. N° 1592 y 7850, toda vez que el primer contrato fue suscrito por el periodo del 2 de mayo de 2012 al 30 de noviembre de 2014, quedando extinguido por retiro voluntario, habiendo sido nuevamente contratada el 5 de enero de 2015 hasta el 31 de enero de 2018, retirándola de forma legal; debiendo, a efectos de la indemnización, considerar el periodo de la última recontratación y recalcular la antigüedad de la trabajadora desde el 5 de enero de 2015.

Afirmó que los de instancia incurrieron en error de hecho en la valoración de la prueba cursante de fs. 31 a 36, por que no se percataron que dichas planillas que consignarían la cancelación del bono de antigüedad llevarían la firma de la actora que acredita el pago del bono de antigüedad.

Indicó que la prueba de fs. 87 señala con precisión que, la actora se comprometió a pagar la suma de $us.5.539,5 bajo descuento de planillas, procediéndose ante dicha autorización al descuento de los salarios de diciembre de 2017 y enero de 2018 para pagar una obligación asumida por la trabajadora, hecho que no fue correctamente valorado.

Finalmente refirió que la literal de fs. 29, lleva la firma de actora en la casilla 6 de la columna “firma del empleado”, acreditando fehacientemente el pago del aguinaldo de la gestión 2017.

Petitorio:

Solicitó que el Tribunal Supremo de Justicia case el A.V. N° 420/2019 de 12 de junio y deliberando en el fondo declare improbada la demanda.

Contestación de fs. 197 a 198:

La demandante, contestó el recurso afirmando, que la valoración de la prueba respecto al tiempo de trabajo, desahucio, aguinaldo, salarios devengados, vacaciones y otorgación de lactancia, fue correcta, habiendo aportado prueba, por lo que solicito se confirme el A.V. N° 420/2019, sea con costas.

2.- Recurso de casación de fs. 197 a 198, interpuesto por Gabriela Inés Padilla Montiel:

Alegó que se incurrió en error en la valoración de la prueba de fs. 13 a 25, que demuestra la existencia de planillas que afirman el trabajo realizado de 08:00 a 12:00 y de 14:30 a 19:00, y sábados de 08:00 a 13:00. haciendo un total de 47 horas y media, contando con un excedente de 7 horas y media, reconocidas como horas extras conforme el art. 46 y 55 de la L.G.T.

Por otra parte en cuanto al cálculo del bono de antigüedad. el D.S. N° 23474, califica a las empresa productivas el pago sobre tres salarios mínimos y conforme el D.S. N° 24067, art. 11; por consiguiente, correspondería le otorguen dicho derecho en la forma señalada.

Petitorio:

Solicita sea confirmado su recurso de casación.

Contestación al recurso:

El representante de la entidad demandada, por escrito de fs. 201, contestó al recurso de casación, afirmando que, el recurso no cumpliría con lo previsto por el art. 274-I del Cód. Proc. Civ. (CPC-2013) y que Nova Moda, al no ser una empresa pública, y haber pagado el bono de antigüedad, conforme a las planillas de fs. 31 a 36, solicitó se declare improcedente el recurso de casación.

Mediante Auto Nº 523/2019 de 23 de julio de fs. 202, se concedió ambos recursos ante este Tribunal.

Admisión

Mediante Auto de 7 de agosto de 2019 la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió los recursos de casación interpuestos por Jorge Gabriel Ramos Colque en representación legal de Juan Marcelo Siles Rojas representante de la empresa Nova Moda S.R.L., de fs. 190 a 195 y de Gabriela Inés Padilla Montiel de fs. 197 a 198.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Normativa y doctrina aplicable al caso

El art. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), establece que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; que los derechos y beneficios que nacen de ellas no pueden renunciarse, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; 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, siendo inembargables e imprescriptibles; también señala el principio protector bajo sus tres reglas referidas al in dubio pro operario, de la norma más favorable y de la

condición más beneficiosa, señalando al efecto: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”, estableciéndose que la importancia que reviste este principio es de una enorme trascendencia social y jurídica, pues constituye uno de los pilares fundamentales del Derecho del Trabajo que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo.

Por ello, desde sus inicios encontramos que en el Derecho Laboral, el trabajador es considerado la parte débil de ésta; porque, existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que el principio mencionado pretende amparar a una de las partes que es el trabajador, para lograr una justicia social en condiciones humanas, en relación con el empleador; quien, detenta los medios e instrumentos de producción y lógicamente los elementos que acrediten toda la relación laboral.

De esta manera, el principio protector se concentra en darle mayor defensa al trabajador frente al poder del empleador, principio protector reconocido también en el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab.

Bajo dicho contexto, al ser manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales; como por ejemplo, la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; es decir, que en materia laboral rige el principio de inversión de la prueba correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, siendo simplemente una facultad del actor trabajador, la de ofrecer prueba; más no, una obligación, salvo que se refiera a cuestiones personales que debe acreditar.

Asimismo respecto a la valoración probatoria, debe indicarse que el juzgador tiene el deber de realizar una valoración conjunta de las pruebas presentadas y producidas en el proceso, tomando en cuenta que no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las mismas; por lo que, formará libremente su convencimiento, inspirándose en la sana crítica de la prueba, en función a las circunstancias que resaltan por su relevancia dentro del proceso, así como la conducta procesal observada por las partes; esto conforme el art. 158 del Cód. Proc. Trab., en relación con el art. 3 también del Cód. Proc. Trab.

Fundamentación del caso concreto:

En base a la doctrina aplicable y a los argumentos de las partes recurrentes, se pasa a resolver los recursos de casación de fs. 190 a 195 y de fs. 197 a 198, de acuerdo a las siguientes consideraciones:

1.- Recurso de casación de fs. 190 a 195, interpuestos por Jorge Gabriel Ramos Colque en representación legal de Juan Marcelo Siles Rojas representante de la empresa Nova Moda S.R.L.

Respecto al pago de asignaciones familiares, corresponde referir que, el art. 45 de la C.P.E., señala que “Las mujeres tienen derecho a la maternidad segura, con una visión y práctica intercultural; gozarán de especial asistencia y protección del Estado durante el embarazo, parto y en los periodos prenatal y posnatal”.

Se entiende también que la protección del Estado es extensiva al derecho a la salud, promoviendo políticas públicas orientadas a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud (art. 35 de la C.P.E.).

La Ley Nº 924 de 15 de abril de 1987, regula la administración de los regímenes del Sistema de Seguridad Social; en su art. 4 establece que el Poder Ejecutivo reglamentará y regulará su ejecución. De ese modo el D.S. N° 21637 de 25 de junio de 1987, en su art. 25 reconoce que las prestaciones del Régimen de Asignaciones Familiares serán pagadas, a su cargo y costo, directamente por los empleadores de los sectores público y privado.

Este régimen de asignaciones son: a) El subsidio prenatal, consistente en la entrega a la madre gestante asegurada o beneficiaria, de un pago mensual en dinero o especie, equivalente a un salario mínimo nacional durante los cinco últimos meses, b) El subsidio de natalidad, por nacimiento de cada hijo un pago mínimo nacional y, c) El subsidio de lactancia, consistente en la entrega a la madre de productos lácteos u otros equivalentes a un salario mínimo nacional por cada hijo, durante sus primeros doce meses de vida.

Complementariamente a los beneficios sociales que le corresponde al trabajador o trabajadora emergentes de la relación laboral, también les corresponden el reconocimiento y la cancelación de los subsidios, prenatal, natalidad y lactancia establecidos en el Régimen de Seguridad Social estipulados en norma y descritos precedentemente, a favor del hijo en gestación hasta el nacimiento de éste, incluso hasta el cumplimiento de su primer año de vida. Estos derechos surgen del ejercicio de una política social del Estado que comprende además otras acciones de protección de salud y seguridad al ser en gestación hasta su primer año, concebido por la madre trabajadora o esposa del padre trabajador.

Por efecto del art. 192 del Código de Seguridad Social (Cód. S.S.): “Todo empleador que tenga a su servicio trabajadores sujetos al campo de aplicación (de aquel Código), tiene la obligación de inscribirse en la Caja en la forma y plazo que señale el Reglamento y obtener un número patronal”; es entonces el empleador directamente responsable ante el Ente Gestor, del pago de la cotización. En esa dirección, el art. 9-1 del Reglamento de Asignaciones Familiares (R.A.F.), aprobado por Resolución Ministerial (R.M.) Nº 1676 de 22 de

noviembre de 2011, impone al empleador a efectos del pago de los subsidios pre y posnatales, la obligación de afiliar a la trabajadora o trabajador a un Ente Gestor en el marco art. 6 del Decreto Ley (D.L.) 13214; es decir, cinco días después de iniciada la relación laboral.

Entonces toda trabajadora o trabajador, posee derecho a contar con las prestaciones de corto plazo previstas por el Código de Seguridad Social; en cuyo mérito, el empleador está obligado por Ley a asegurar a sus dependientes en el ente gestor de salud que corresponda, y a cumplir con el régimen de asignaciones familiares referidas a la maternidad. Todos estos aspectos se entrelazan a derechos fundamentales e inherentes a la persona de manera transversal (Derecho a la Alimentación, art. 16-I de la C.P.E.; Derecho a la Seguridad Social, art. 45-I de la C.P.E., entre otros), y son plasmados en prácticas nutricionales, entendidas en este caso como la extensión de los subsidios ya anotados, que en conjunto se encuentren inseparablemente vinculados a la justicia social.

Al respecto esta garantía no puede estar supedita a determinadas condiciones o requisitos que deben ser cumplidos por la mujer o el hombre y, por lo mismo, para su ejercicio, no se requiere el previo aviso al empleador del estado de embarazo o de la existencia de un hijo o hija menor a un año, como la parte demandada acusó en su respuesta a la demanda cursante de fs. 88 a 90.

Al ser esa norma directamente aplicable, en virtud a lo dispuesto por el art. 109-I de la C.P.E. que refiere que: son directamente aplicables: todos los derechos reconocidos en la Constitución y gozan de iguales garantías para su protección.

Máxime si en el caso de autos, se advierte que la trabajadora expresó como pretensión en su demanda, el incumplimiento con el pago de las asignaciones familiares, señalando incluso en su recurso de apelación que no contaba con seguro médico; aspecto que, la empresa demandada no demostró dentro del término probatorio en primera instancia, por lo que al no haberse advertido dicha situación mal se podría exigir la obligación de la trabajadora de presentar un certificado de la empresa donde trabaja su esposo o conviviente, que certifique que este no está percibiendo esas prestaciones o un certificado de la Dirección de la Renta que certifique que no trabaja en ninguna actividad sujeta al campo de aplicación del Código de Seguridad Social; aspecto nuevo que, trae a colación en el recurso de casación y que no fue señalado incluso al momento de responder a la apelación formulada por la actora, por lo que no se advierte vulneración a lo dispuesto por el art. 233 del R. Cód. S.S..

Con relación a que en la determinación del tiempo de trabajo de la actora, se hubiere valorado incorrectamente las pruebas; corresponde precisar inicialmente que el Derecho Laboral, se ha ido nutriendo de doctrina que contiene principios comunes y directrices que sirven de centro o referencia a la regulación de una determinada institución jurídica; e inspiran, el verdadero sentido de las normas con particularidades distintas y diferentes de otras ramas y disciplinas jurídicas, cuya finalidad, no sólo es orientadora e interpretativa; sino, que se encuentra destinada principalmente a solucionar casos concretos.

A tal efecto se encuentra el “principio de la continuidad laboral”, positivado en el art. 4-I-b) del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que dispone: “b) Principio de la Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador”, que implica que a toda relación laboral se le debe dar la más larga duración posible, ante hechos arbitrarios o vulneratorios de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores, velando siempre en lo permisible por la protección de estos.

Por lo que bajo los lineamientos normativo señalados precedentemente; en el caso de autos y conforme los medios de pruebas producidos en el curso del proceso y afectos de determinar la controversia señalada, es importante referirnos a uno de los principios rectores del derecho laboral, como es el principio de la primacía de la realidad, que tiene vinculación con los arts. 180-I constitucional y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que incorporaron el principio de la verdad material y que conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria, debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, con la finalidad 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.

En ese sentido se advierte que, el reclamo deviene en cuanto a que, el Tribunal de alzada solo habría considerado las literales de fs. 28 a 49, para concluir que la actora prestó sus servicios desde el 19 de marzo de 2007, sin considerar las literales de fs. 134 a 136 que acreditaría que la actora trabajó en la empresa Calzados Balderrama en febrero de 2010, octubre y diciembre de 2011; al respecto corresponde señalar que la empresa demandada, al interponer su recurso de apelación (fs. 161 a 166), si bien no expresó como agravio dicha circunstancia; omisión que, no permitió a dicho Tribunal pronunciarse en cuanto a ello, puesto que tiene la obligación de hacerlo con la pertinencia prevista en el art. 218 del CPC-2013; es decir, respecto a los agravios que hubiesen sido objeto de apelación; por ello, se colige que ha sido la entidad demandada -recurrente- quién por su descuido no reclamó oportunamente los supuestos agravios que ahora le hubiese causado el Juez de primera instancia en la tramitación del proceso, y que ahora tardíamente, aduce en el recurso de casación, razón por la cual, se activa la preclusión procesal establecida en los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

No obstante de lo anotado corresponde señalar que la actora, a tiempo de formular su demanda estableció como fecha de inicio de su relación laboral el 19 de marzo de 2007; y que si bien fue corroborado de manera parcial con las declaraciones testificales de fs. 105 a 107, al no ser precisas en cuanto a la fecha de inicio de la relación laboral; empero, conforme a lo dispuesto por el

Juez de primera instancia se advierte de la prueba preconstituida de cargo consistentes en las planillas cursantes a fs. 28 a 49, en las que a la actora se la consigna, como fecha de ingreso a la empresa demandada el 19 de marzo de 2007; documentos que, al ser valorados en su conjunto establecen que la demandante inició su relación laboral con la empresa demandada; más aún, si en contrato de trabajo no se advierte cláusula de exclusividad.

Por lo que bajo los lineamientos normativo constitucionales señalados precedentemente; en el caso de autos y conforme los medios de pruebas producidos en el curso del proceso y realizando una valoración conjunta de los elementos probatorios del proceso, y contrastando, su contenido con las demás probanzas, resguardando la aplicación de la verdad material sobre la formal; resulta ser correcta la resolución de segunda instancia, evidenciándose la efectiva aplicación del principio de la inversión de la prueba en favor de la trabajadora contenidos en los arts. 3-h), 66 y 150, del adjetivo laboral, razonamiento que permite concluir en sentido que no es evidente lo señalado por el recurrente en cuanto al inicio de la relación laboral.

Por otro lado la parte recurrente en base a la documental de fs. 68 a 87, citada erróneamente en el recurso como cursante a fs. 68 a 67, consistentes en extractos por cuentas por cobrar, afirma que la actora incurrió en la causal del art. 16-g) de la L.G.T.; estos documentos, por si solos no demuestran de manera fehaciente las pretensiones del recurrente; de ahí que, no existe argumento legalmente válido, para que la parte recurrente justifique que no le correspondería beneficios sociales a la actora por supuesto incumplimiento del contrato.

En cuanto a la errónea interpretación y aplicación indebida del D.S. N° 1592 y 7850, corresponde precisar que el Decreto Ley (D.L.) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, sobre los contratos a plazo fijo e indefinidos ha establecido que: “art. 1.- El contrato de trabajo puede celebrarse en forma oral o escrita, por tiempo indefinido, a plazo fijo, por temporada, por realización de obra o servicio, condicional o eventual. A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido salvo prueba en contrario”. Así también la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 283/62 de 13 de junio, señala que el contrato de trabajo podrá ser limitado en su duración si así lo impone la naturaleza de la obra a ejecutarse.

En ese sentido, la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 193/72 de 15 de mayo, establece que los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trate de realización de labores propias del giro de la empresa, observándose en el caso presente una interrupción del 30 de noviembre de 2014 al 5 de enero de 2015, por lo que en función a lo manifestado, y aplicando las normas legales con relación a los contratos a plazo fijo, a la luz de la Constitución Política del Estado, y en aplicación de los principios constitucionales y laborales establecidos en el art. 48.II de la norma fundamental referida, resulta correcta la determinación asumida por los de instancia en cuanto a la antigüedad de la trabajadora, para efectos de indemnización, al considerar la relación laboral ininterrumpida, por no pasar ese cesantía más de 3 meses, conforme prevé el art. 3 de la referida R.M. N° 193/72.

En cuanto al error de hecho en la valoración de la prueba de fs. 29, 31 a 36, respecto al aguinaldo de la gestión 2017 y bono de antigüedad, se visualiza también que la parte recurrente no ha desvirtuado con prueba fehaciente que a la actora se le canceló efectivamente por dichos derechos laborales, sin percibir que la obligación de desvirtuar los términos de la demanda era de su incumbencia y no así de la actora; razonamiento que permite concluir en sentido que no es evidente lo señalado por el recurrente toda vez que no se desvirtuó lo afirmado por la parte demandante, quien debió haber presentado mayores elementos de juicio que, de manera indubitable confirmen su aseveración, observándose la inexistencia de elementos de juicio que determinen con certeza que la trabajadora hubiere sido retribuida por esos conceptos como por ejemplo depósitos bancarios, libros contables etc., que permitan concluir en sentido de que existió una cobro efectivo, conforme válidamente los de instancia determinaron.

Finalmente en cuanto al descuento de planillas de los salarios de diciembre de 2017 y enero de 2018 para pagar una obligación asumida por la trabajadora, corresponde señalar inicialmente que el art. 46-I y II de la C.P.E. determinan que todas las personas tienen derecho a un trabajo digno en el que exista una “…remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna…” y prohíbe “…toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución”; es decir que, en toda relación laboral, el trabajador tiene un derecho adquirido que consiste en recibir una remuneración económica a cambio del trabajo realizado, conforme prevé el art. 52 de la L.G.T.

Así, la justa remuneración en el ámbito laboral es entendida en términos generales como la retribución a la que está obligado el empleador en favor del empleado, como una forma de contraprestación al trabajo efectivamente realizado en el marco de la relación laboral. En ese orden, el art. 48-IV de la C.P.E. 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”.

En este marco de análisis, la literalidad de ese precepto determina que, tanto la inembargabilidad, como la imprescriptibilidad, como figuras protectivas de derecho al trabajador a una remuneración justa que garantice su subsistencia y la de su familia, se limitan en su aplicación; primero, a la relación laboral; y, segundo, dentro de ella, específicamente a los “sueldos o salarios

devengados", esto es, a los sueldos adeudados mientras no fueren efectivamente pagados en su integridad por el empleador, en cumplimiento de su obligación de retribuir al empleado por el trabajo efectivamente realizado.

En el caso concreto, los datos del cuaderno procesal señalan que a la actora le descontaron los salarios de diciembre de 2017 y enero de 2018, cuando dicho derecho resulta ser inembargabilidad; por consiguiente, no se advierte vulneración alguna al haberse ordenado su restitución.

2.- Recurso de casación de fs. 197 a 198, interpuesto por Gabriela Inés Padilla Montiel:

A objeto de resolver la controversia, debemos partir de lo reglado por el art. 46 de la L.G.T., que establece la jornada máxima de 8 horas de trabajo diario y de 48 horas semanales, con excepción de aquellos empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente, o que realicen labores que por su naturaleza no puedan someterse a jornadas de trabajo, casos en los que es posible el trabajo continuado de hasta doce horas diarias, con el derecho al descanso de una hora dentro del día, instituyendo también que la jornada de las mujeres no debe exceder de 40 horas semanales diurnas.

Al respecto, el art. 37 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo, dispone: "La jornada ordinaria de trabajo podrá extenderse en la medida de lo indispensable, para evitar perjuicios en la marcha normal del establecimiento, para impedir accidentes o ejecutar arreglos o reparaciones impostergables en las maquinarias o instalaciones, o cuando sobrevenga caso fortuito".

En ese sentido, el art. 41 del Decreto Reglamentario mencionado, impone que para el cómputo de las horas extraordinarias debe llevarse un registro especial, conforme al modelo que apruebe la Inspectoría General del Trabajo, hoy dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social; disposición que también fue objeto de reglamentación mediante la Resolución Administrativa Nº 063/99 de 9 de Julio de 1999.

Así, el art. 14 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985 dispone: "Horas Extraordinarias).- Las empresas y entidades reguladas por la Ley General del Trabajo, se sujetarán sus disposiciones para el pago de horas extraordinarias por trabajos efectivamente realizados en exceso de la jornada mensual completa en estricta aplicación del art. 46 de la misma ley y del art. 36 de su Reglamento. Se suprime el pago de horas fijas de sobretiempo".

En el caso de autos, se establece que existió una relación laboral, desde el 19 de marzo de 2007 hasta el 31 de enero de 2018, realizando la venta de calzados, en diferentes comercios con clientes interesados, realizando al mismo tiempo los cobros correspondientes; por lo que, teniendo presente la naturaleza del trabajo asignado, que no necesariamente debe ser sometida a una jornada laboral, además de ello que, para la procedencia del pago de horas extras demandadas, éstas deben estar debidamente autorizadas, debiendo acreditarse además la necesidad que tiene el empleador de imponer ese trabajo circunstancial, eventual, necesario, realmente "extraordinario", que debe estar por otra parte autorizado o visado por el Ministerio de Trabajo, en cuya consecuencia y en ningún caso pueden ni deben estar predeterminadas.

Por otra parte, en cuanto a la aplicación del D.S. N° 23474, respecto al cálculo del bono de antigüedad, se puntualiza que la antigüedad laboral está definida por el autor Luis Zegada Saavedra, citado en el libro "Derecho Laboral", del autor Ricardo Ramiro Tola Fernández, como el reconocimiento expreso a la lealtad del trabajador con su centro laboral, a través del tiempo cronológico que lo vincula con un determinado puesto de trabajo; a través de la antigüedad, el trabajador obtiene un conjunto de derechos y beneficios de acuerdo con la medida cronológica de los servicios prestados a determinado patrono.

El bono de antigüedad es aquel porcentaje de "remuneración adicional que el trabajador percibe de manera proporcional a sus años de servicio en la empresa, como compensación inmediata y directa a la experiencia adquirida y al desgaste absoluto de su energía laboral".

Ahora bien, es importante aclarar que la escala porcentual determinada por el D.S. Nº 21060, fue reglamentada por el D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, cuyo art. 13 dispone: "Para los trabajadores de los sectores Público y Privado la escala del Bono de Antigüedad a que se refiere el art. 60 del D.S N° 21060 de 29 de agosto de 1985, se aplicará sobre el salario mínimo nacional mensual, no pudiendo el monto resultante, ser inferior al que por ese concepto se percibió por el mes de julio de 1985. Las categorías del magisterio fiscal se pagarán de acuerdo con lo dispuesto por el Código de la Educación Boliviana".

Más adelante, el art. único del D.S. Nº 23113 de 10 de abril de 1992, amplió la base de cálculo para el pago del bono de antigüedad, en los siguientes términos: "Ampliase la base del cálculo del Bono de Antigüedad, establecido por el art. 13 del D.S N°21137 de 3 de noviembre de 1985 a dos salarios mínimos nacionales para los trabajadores de las empresas productivas del sector público y privado, respetando los acuerdos establecidos en convenios de partes sobre la materia".

Luego el D.S. Nº 23474, de 20 de abril de 1993, en su art. único, dispuso: "Amplíese la base de cálculo del Bono de Antigüedad, establecida por el D.S N° 23113 de 10 de abril de 1992, a tres salarios mínimos nacionales para los trabajadores de las empresas productivas del sector público y privado, respetando los acuerdos estipulados en convenios de partes sobre esta materia".

Evidentemente, la empresa demandada no se constituye en una empresa productiva, sino de prestación de servicios (venta de calzados), de modo que no corresponde, en aplicación correcta de las disposiciones anotadas, calcular el bono de antigüedad a

sus trabajadores, sobre la base de tres salarios mínimos nacionales, sino sobre un salario mínimo nacional, como acertadamente dispusieron los de instancia en aplicación del art. 13 del D.S. N° 21137

En virtud a lo señalado, el cálculo y determinación del bono de antigüedad sobre la base de tres salarios mínimos nacionales en entidades de carácter privado, corresponde únicamente al sector productivo, salvo que cuenten con disposición específica que establezca una base distinta; es decir, que una base sobre tres mínimos nacionales debe aplicarse únicamente a las empresas que tienen como actividad la producción de bienes mediante la transformación de la materia o extracción de materias primas. En este caso, al ser la empresa Nova Moda una sociedad que se dedica a la prestación de un servicio cual es la venta de calzados, no corresponde aplicar el D.S. Nº 23474, sino lo dispuesto por los arts. 13 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985 y 60 del D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985; lo que hace concluir que el reclamo de la parte demandante no resulta evidente.

CONCLUSIÓN:

Bajo estos parámetros, se concluye que al no ser evidentes los extremos denunciados en los recursos de casación de fs. 190 a 195 y 197 a 198, al carecer de sustento legal, corresponde resolverlos en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, en ejercicio de la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 190 a 195 y 197 a 198, interpuestos por Jorge Gabriel Ramos Colque en representación legal de Juan Marcelo Siles Rojas representante de la empresa Nova Moda S.R.L., y Gabriela Inés Padilla Montiel, contra del A.V. N° 420/2019 de 12 de junio de fs. 185 a 188, emitido

por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

Sin costas ni costos por ser doble recurso**.**

Magistrado Relator: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

36

Yuri Guillén Henry c/ Organización de Aviación Civil Internacional
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC) representada por Julio César Luna Orellana y Raúl Gonzalo Salas Hernández, de fs. 534 a 535, contra el Auto de Vista N° 44/2019 de 12 de abril, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social seguido por Yuri Guillén Henry, contra la entidad recurrente; el Auto Nº 254/2019 de 26 de agosto, que concedió el recurso de fs. 593; el Auto de 3 de octubre de 2019, que admitió el recurso de fs. 547 y vta., los antecedentes del proceso y,

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso, la Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social, de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 13/2015 de 24 de febrero de fs. 455 a 461, declarando IMPROBADA la demanda de pago de derechos laborales y otros de fs. 144 a 145, impetrada por Yuri Guillén Henry contra la entidad recurrente.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la parte actora de fs. 464 a 470, mediante A.V. N° 44/2019 de 12 de abril la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz de fs. 525 a 527, REVOCÓ la Sentencia Nº 13/2015 de 24 de febrero de fs. 455 a 461, declarando probada la demanda de fs. 144 a 145, ordenando a la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI), mediante su representante legal cancelar a favor del demandante Yuri Guillén Henry, la suma de $us11.787,34.- (once mil setecientos ochenta y siete 34/100 Dólares Americanos), por concepto de indemnización, desahucio, vacaciones, más la multa del 30% prevista en el Decreto Supremo (D.S.) N° 28699.

II. RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, la DGAC representada por Julio César Luna Orellana y Raúl Gonzalo Salas Hernández por escrito de fs. 534 a 535, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a lo siguiente:

Argumentó el perjuicio que se ocasiona al declarar probada la demanda y ordenar el pago a la OACI, toda vez que la DGAC, no es su representante legal; empero trabaja con la misma entidad; porque es, la que certifica con la categoría internacional a los Aeropuertos Internacionales del Estado Plurinacional, desconociendo los convenios internacionales, sin considerar que la OACI y el Estado Boliviano se sustentan en el D.S. N° 28478 y que las designaciones de funcionarios se sujetan a las responsabilidades de la Ley N° 1178, no existiendo relación contractual de dependencia laboral, que le permita exigir el pago de beneficios sociales, al no contar la OACI con un representante legal en Bolivia, adjuntando al recurso de casación una publicación al respecto.

Señaló que no podría haberse afirmado que el demandante era obligado a realizar declaraciones juradas, que el Juez a quo encontró sustento lógico, legítimo y legal en la Ley del Funcionario Público, por lo que el A.V. N° aprecio las pruebas materiales, ni la realidad de dependencia del demandante con la OACI, realizando una errónea interpretación del convenio internacional, entre la OACI y la DGAC, no existiendo una dependencia entre ambas.

Petitorio:

Solicitó que el Tribunal Supremo de Justicia case el Auto de Vista de 12 de abril de 2019 y declare “probada” la Sentencia N°013/2015.

Contestación al recurso y admisión:

Por escrito de fs. 537 a 538 vta., la representante legal del demandante contestó el recurso, alegando que incumple los requisitos exigidos por ley para su procedencia, no contando con una relación clara y precisa de los hechos, al no establecer, si el recurso, es en el fondo o en la forma, sin referir cual la violación, indebida aplicación o errónea interpretación del derecho material, incumpliendo con los arts. 271 y 274 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

Por otro lado alegó que, si el recurrente establece que la DAGC no es representante legal de la OACI, por que se apersonó en representación de la misma en el presente proceso, advirtiendo que no realizó una correcta fundamentación en su recurso de casación, citando finalmente el A.S. N° 46 de 8 marzo de 2017; por ello, solicitó que este Tribunal, declare IMPROCEDENTE el recurso de casación y en caso de ingresar al fondo declare INFUNDADO, manteniendo firme el A.V. N° 44/2019 de 13 de abril de 2019, sea con costas.

Admisión

Mediante Auto de 03 de octubre de 2019, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 534 a 535, interpuesto por la DGAC representada por Julio Cesar Luna Orellana y Raúl Gonzalo Salas Hernández.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Normativa y doctrina aplicable al caso

El art. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), establece que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; que los derechos y beneficios que nacen de ellas no pueden renunciarse, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; 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 siendo inembargables e imprescriptibles.

Señala también el principio protector bajo sus tres reglas referidas al in dubio pro operario, de la norma más favorable y de la condición más beneficiosa, que prevé al efecto: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Este principio, es de una enorme trascendencia social y jurídica, pues constituye en uno de los pilares fundamentales del Derecho del Trabajo que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo, porque ha identificado que el trabajador es considerado la parte débil de la relación obrero patronal, al existir una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que el principio mencionado trata de amparar a una de las partes para lograr una justicia social en condiciones humanas, en relación con el empleador.

De esta manera, el principio protector se concentra en darle mayor defensa al trabajador frente al poder del empleador, principio protector reconocido en el art. 3 inc. g) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

Bajo dicho contexto, al ser manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador, a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales; como por ejemplo, la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales, la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; 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 una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, más no, una obligación.

Fundamentación del caso concreto:

Resolviendo el recurso, este Tribunal, establece:

Con referencia a la acusación que el demandante, no fue funcionario ni prestó servicios en la OACI y solo existió una relación contractual con la DGAC; es menester referir que, desde la fecha de ingreso 1 de febrero de 1999, a la fecha de retiro 28 de noviembre de 2007 del demandante, entraron en vigencia en periodos intermedios, primero el Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.) el 27 de octubre de 1999; en segundo término el Reglamento del Estatuto del Funcionario Público (R.E.F.P.) el 20 de abril de 2000.

Por regla general una norma solamente rige hacia el futuro; empero, en supuestos de sucesión de leyes, puede presentarse, en casos específicos, la ultractividad de la ley, que determina que los preceptos prevalezcan en el tiempo, pese a su derogatoria o abrogatoria, debe aplicarse ultractivamente la norma derogada, con la finalidad de respetar el marco legal vigente al momento de los hechos acontecidos del que deriva el proceso laboral, garantizando, la seguridad jurídica y el principio de orden justo y legal en el Estado de Derecho, el principio de legalidad.

Este aspecto garantiza la aplicación del principio “Tempus regit actus”, el tiempo rige el acto, en virtud de que está íntimamente ligada al principio que todo hecho, acto o negocio jurídico, se rige por la ley en vigor al momento de su ocurrencia, realización o celebración; aspecto que, encuentra sustento jurídico de conformidad a lo establecido por el art. 33 de la C.P.E. abrogada de 1967 vigente en el tiempo y espacio aplicable por el principio de ultra actividad, que es concordante con el art. 123 de la C.P.E. vigente que refiere: “La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores…”.

De su parte, el art. 81 de la C.P.E. de 1967 disponía que: “La ley es obligatoria desde el día de su publicación, salvo disposición contraria de la misma ley”, y el art. 164 parágrafo II de la actual Constitución Política del Estado, señala que: “La ley será de cumplimiento obligatorio desde el día de su publicación, salvo que en ella se establezca un plazo diferente para su entrada en vigencia.”

De lo precedentemente señalado, es preciso indicar que el art. 77 de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999, disponía que la indicada Ley entraría en vigencia plena a los seis meses de su publicación, y que toda nueva incorporación de personal en las entidades públicas, debería sujetarse a las disposiciones previstas en el indicado Estatuto, siendo modificado por el art. 5 de la Ley Nº 2104 de 21 de junio de 2000, que dispone: "La Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999, entrará en vigencia plena 90 días después de la posesión del Superintendente del Servicio Civil". Que fue creada a través del art. 58 de la indicada Ley; habiendo sido posesionado el indicado Superintendente, el 21 de marzo de 2001, concluyéndose entonces que la vigencia de la Ley Nº 2027, es a partir del 19 de junio de 2001.

Al respecto, el art. 69 de la Ley Nº 2027, dispone sobre el tratamiento para el personal de Entidades Públicas Autónomas, Autárquicas y Descentralizadas lo siguiente: I. "Los Servidores Públicos dependientes de las entidades públicas, autárquicas y descentralizadas, cuyas actividades se regulen por disposiciones legales o estatutarias singulares amparadas por la Ley General del Trabajo, que estuviesen prestando servicios en las mencionadas entidades hasta la fecha de vigencia de la presente Ley, seguirán sujetos a dicho régimen laboral. II. Los nuevos servidores públicos que se incorporen a las entidades públicas anteriormente indicadas, en fecha posterior a la vigencia de la presente Ley, se sujetarán a las previsiones contenidas en las disposiciones estatutarias y normas específicas de cada entidad."

Conviene recordar, que en esencia todo trabajo, más allá del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, por lo cual existe siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, anuncia las características esenciales de la relación laboral, a saber: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. Sobre este particular, en similar entendimiento el art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que en las relaciones laborales dónde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo.

Al respecto, en el caso, se visualiza que el Tribunal ad quem, declaró probada la demanda de fs. 144 a 145, basando su decisión en el criterio que, la relación fue de carácter laboral, porque se dieron los presupuestos procesales de la misma, como ser relación de dependencia, subordinación, continuidad en la prestación de servicio y un salario real que era cancelado de forma mensual, no encontrándose inmerso el actor dentro de la Ley N° 2027.

Ahora bien, entrando en análisis, corresponde indicar que tal apreciación resulta correcta, porque en el caso, se evidencia que, el actor se encuentra bajo el régimen laboral de la Ley General del Trabajo, en razón a que ingresó a su fuente de trabajo, antes de la vigencia de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999, por consiguiente al no ser la ley retroactiva, sino sólo en los casos que favorezcan al reo o al trabajador y que se disponga así expresamente, no corresponde aplicar la citada Ley Nº 2027 al caso de autos, toda vez que el actor ingresó a trabajar en la OACI, en fecha 1 de febrero de 1999, por lo que en aplicación del art. 69-I de la Ley N° 2027 al estar vinculado a un proyecto con una entidad autárquica como es la DGAC, en aplicación del D.S. N° 08270 de 21 de febrero de 1968, se encuentra comprendido dentro del ámbito de las disposiciones laborales en vigencia, observándose que la prestación de servicios se materializó bajo una relación obrero patronal al haber concurrido las características esenciales de una relación laboral previstas en el art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y ratificados en la actualidad por el art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, ello es así porque de antecedentes se evidencia que el demandante desempeño las funciones en la OACI como INSPECTOR AIR CAT III el Trompillo, conforme el memorándum N° DGAC-D-11053 advirtiéndose que el 28 de noviembre de 2007 de manera injustificada e intempestiva fue desvinculado de la entidad demanda, por lo que acertadamente se determinó declarar probada la demanda, visualizándose que la parte recurrente no ha acreditado con prueba fehaciente sus alegaciones, sin percibir que la obligación de desvirtuar los términos de la demanda era de su incumbencia, debiendo haber adjuntando elementos de prueba que sustente su pretensión, correspondiendo por tanto la cancelación de los derechos sociales demandados, en virtud a la irrenunciabilidad de los mismos expresada en los arts. 4 de la L.G.T., 162 de la C.P.E. de 1967 y 48–III de la C.P.E. vigente.

Por lo señalado y considerando también el principio de "primacía de la realidad" por el que prevalece la veracidad de los hechos a lo que se pactó o documentó, se establece que en el caso en particular existió una relación laboral obrero patronal, con el consecuente reconocimiento de los beneficios sociales y derechos laborales liquidados, aspectos que el Tribunal ad quem estableció válidamente en el marco de aplicación de los arts. 3.j) y 158 del Cód. Proc. Trab., en lo concerniente al libre análisis de las pruebas ofrecidas por las partes.

A lo anotado, debe agregarse que esta Sala, considera que el reclamo de error de derecho en la apreciación de las pruebas, no es evidente y no condice a los contenidos de la Resolución impugnada o los datos que arrojan el proceso, habida cuenta que, la entidad recurrente no realiza más allá de su descontento, cuál fuera la prueba que refuta no valorada. Si bien se cita la presentación de varios elementos probatorios; empero no señala cuál fuera la trascendencia que destruya por sí misma, la existencia de la relación laboral establecida, tanto por el Tribunal de Alzada, o bien tenga la fuerza suficiente para tornar el proceso en otro sentido a lo resuelto.

A lo anotado, debe agregarse que el A.V. N° 44/2019 de 12 de abril emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el Considerando tercero párrafo noveno,

establece que: “En lo referente a los Convenios Internacionales, por los cuales la DGAC solicita la cooperación técnica en diferentes programas o proyectos, ello no lo exime de las responsabilidades que tiene la OACI cuando claramente esta última organización fue la que contrato al demandante y no así la Dirección General de Aeronáutica Civil.”, aspecto único que se estableció en cuanto a la DGAC, no habiéndose señalado la dependencia entre ambas entidades, como erróneamente afirma la entidad recurrente; máxime si, de conformidad con el art. 120 del Cód. Proc. Trab. cuando la demanda se dirija contra la empresa o establecimiento, toda gestión que en el proceso realice el Gerente, Administrador o el representante del empleador, debe ser entendida como válida, aspecto que ya fue oportunamente dilucidado mereciendo la Resolución N° 63/2009 de 24 de agosto de fs. 296 a 297 vta., que declaro improbada la excepción previa de personería en el demandado, no constando en antecedentes la resolución del recurso de apelación, correspondiendo desestimar dicha pretensión en aplicación del art. 112 in fine del Cód. Proc. Trab.

Finalmente, en cuanto a la contestación al recurso de casación, en la cual se señaló que existiría carencia de requisitos en el recurso de casación, corresponde señalar que dicho aspecto ya fue dilucidado por este Tribunal al momento de emitir el Auto de 03 de octubre de 2019.

En el marco legal descrito, corresponde aplicar el artículo 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la facultad remisiva del artículo 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 534 a 535, interpuesto por la DGAC representada por Julio César Luna Orellana y Raúl Gonzalo Salas Hernández, contra el contra el A.V. N° 44/2019 de 12 de abril emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

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

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

38

Pastora Cahuana Loza vda. de Conde c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Suspensión Renta de Viudedad
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de casación de fs. 108 a 104 vta. del expediente (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado legalmente por Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo y Representante Legal a.i., del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), contra el Auto de Vista N° 69/2018 S.S.A.-II de 24 de agosto de 2018, de fs. 100 a 99 vta., emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa – Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el proceso social sobre Reclamación por Suspensión definitiva de Renta de Viudedad, seguido por Pastora Cahuana Loza vda. de Conde causante de Francisco Conde Juchani contra la institución recurrente, el memorial de fs. 114 a 113, que contestó el traslado, el Auto Nº 185/2019 SSA. II, de 26 de junio de 2019 que concedió el recurso de fs. 116, el Auto de admisión de 23 de julio de 2019 de fs. 125 y vta. y, todo lo que ver convino;

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

Resolución de la Comisión de Calificación de Rentas del SENASIR.

Que tramitado el proceso de conformidad con las normas que regulan la materia, la Comisión de Calificación de Rentas del SENASIR emitió la Resolución Nº 0000864 de 13 de marzo de 2017 de fs. 67 a 65, por la que resolvió suspender de manera definitiva la Renta Única de Viudedad otorgada a la derechohabiente Pastora Cahuana Loza vda. de Conde, disponiendo que por el área de revisión de rentas, se proceda a determinar lo indebidamente cobrado y por la Unidad Jurídica debe procederse a la recuperación de lo indebidamente cobrado por la derecho habiente.

Resolución de la Comisión de Reclamación del SENASIR

La interesada formuló el recurso de reclamación (fs. 72 y vta.) y la Comisión de Reclamación del SENASIR, emitió la Resolución 218/17 de 24 de abril de 2017 de fs. 81 a 75, que confirmó la Resolución Nº 0000864 de 13 de marzo de 2017.

Auto de Vista.

Pastora Cahuana Loza vda. de Conde, formuló recurso de apelación de fs. 83, y la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa - Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por A.V. N° 69/2018 de 24 de agosto de 2018, de fs. 100 a 99 vta., en el cual CONFIRMA PARCIALMENTE el A.V. N° 69/2018 S.S.A.-II de 24 de agosto de 2018, de fs. 100 a 99, de fs. 100 a 99, y DEJANDO SIN EFECTO el acápite SEGUNDO de la Resolución Nº 0000864 emitido por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema Nacional de Reparto (SENASIR) de 13 de marzo de 2017 de fs. 67 a 65, en la que se dispone proceder a la recuperación de lo indebidamente cobrado y sea con las formalidades de Ley. conforme a la normativa precitada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Juan Edwin Mercado Claros, en su calidad de Director General Ejecutivo y Representante Legal a.i., del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR) formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 108 a 104 vta., contra el A.V. N° 69/2018 S.S.A.-II de 24 de agosto de 2018, de fs. 100 a 99 vta., con los argumentos siguientes:

Indica que en primera instancia el Tribunal Departamental de Justicia (T.D.J.) de La Paz en el A.V. N° 69/2018 SSA-II de 24 de agosto de 2018, no habría realizado una adecuada y correcta valoración e interpretación de la norma legal y vigente, que rige a la Seguridad Social para recuperar lo indebidamente cobrado, dentro del trámite de Renta de Viudedad de la demandante, ni considera que el SENASIR basa sus actuados dentro los parámetros técnicos, legales y administrativos, enmarcados en el principio de especialidad de verdad material consagrados en el art. 180 de la C.P.E., pretendiendo dejar sin efecto los cobros indebidos que incurrió la Sra. Pastora Cahuana Loza con su nuevo matrimonio con el Sr. Francisco Delgado Fernández, sin comunicar al ex fondo de pensiones actual SENASIR; dicha situación, en franca violación de lo estipulado en el art. 51 del Código de Seguridad Social (Cód. S.S.), aprobado mediante Ley de 14 de diciembre de 1956, los arts. 587, 594, 595 del R. Cód. S.S., aprobado mediante D.S. Nº 05315 de 30 de septiembre de 1959 y el art. 37 del Manual de Prestaciones de Rentas en curso de Pago y Adquisición

(M.P.R.C.P.A.), aprobado mediante resolución Secretarial 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997, señalando que el SENASIR como entidad pública desconcentrada defiende los intereses del Estado y cuando hayan afectado al mismo y al advertir su transgresión, y en cumplimiento del art. 15 del D.S. Nº 27991 de 28 de enero de 2005, la Resolución Administrativa (R.A.) Nº 727/13 de 31 de diciembre de 2013, que aprueba el Manual de Procesos y Procedimiento del Sistema de Reparto, tiene la facultad y la obligación de recuperar estos montos que indebidamente fueron cobrados por la demandante.

Indica que el Tribunal de Apelación, en la resolución apelada Nº 218/17 de 24/04/17, basaría sus fundamentos en aplicación del art. 477 del R. Cód. S.S., sin considerar que dicho análisis de fondo, solo en cuanto a la facultad que tiene el SENASIR para revisar aquellas otorgadas en dineros, existiendo suficientes fundamentos legales que amparan el presente recurso de casación, los mismos que son los arts. 587, 594, 595 del R. Cód. S.S.; art. 51 del Cód. S.S., art. 37 del M.P.R.C.P.A., art. 15 del D.S. Nº 27991 y la RA Nº 727.013 de 31/12/13.

Mediante el Tribunal de Primera Instancia en sede administrativa del SENASIR (Comisión Nacional de prestaciones del Sistema de Reparto), no consideró el art. 477 del R. Cod. S.S. para determinar la Suspensión y posterior recuperación de lo indebidamente cobrado, basándose únicamente en que la demandante registraría dos partidas de matrimonio, siendo el motivo de la recuperación de lo indebidamente cobrado y reconocido por la demandante de haber contraído segundas nupcias, previsto en las siguientes disposiciones; art. 37 del Manual de Prestaciones; art. 39 del Decreto Ley (D.L.) Nº 13214; art. 51 del Cod. S.S., indicando que en todos los casos, la renta de viudedad cesara desde el momento en que la viuda contraiga matrimonio; normativas concordantes con la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 171 num. 3 Par. Primero Literal a).

Debiendo también entender, si la ley establece que la infracción a la norma por acción u omisión está sujeto a sanción, en el presente caso la premisa de acción se vincula al hecho acontecido de haber contraído nuevas nupcias, por lo que según normativa cesa en ese momento su beneficio como derechohabiente; por tanto, lo cobrado con posterioridad a la fecha de su segundo matrimonio constituye un cobro indebido, por lo que de acuerdo a los arts. 594 y 595 del R. Cód. S.S., conforme a esto, la demandante se encuentra dentro de las infracciones a la normativa y por la que cesó su derecho a percibir renta de viudedad.

Por lo que emergente de esta infracción el SENASIR, está en la obligación de recuperar los cobros indebidos, facultándole a esta institución a girar la Nota de Cargo, en cumplimiento a lo establecido en el art. 609 del R. Cód. S.S., aplicadas de conformidad a lo dispuesto en el art. 57 párrafo cuarto de la anterior ley de pensiones Nº 1732 que señala: "….A partir de la promulgación de la presente Ley, la calificación de las rentas en curso de adquisición se efectuará de conformidad a la norma legal del Sistema de Reparto y un Reglamento". Las rentas en curso de adquisición, una vez calificadas, serán pagadas por el Tesoro general de la Nación, en bolivianos con mantenimiento de valor con respecto al dólar, es decir que para los trámites del antiguo sistema de reparto, la disposición aplicable es el Código de Seguridad Social y su Reglamento.

Por lo que el SENASIR aplicó la Ley adecuadamente, por que como ente liquidador, tiene la obligación de recuperar los montos de prestaciones otorgadas, siendo que el SENASIR fue creado por D.S. Nº 27066 de 06 de junio de 2003, teniendo esta institución competencia para emitir resoluciones Administrativas en los temas inherentes a sus funciones, que reglamentan las disposiciones sobre la materia que emite el Poder Ejecutivo.

Indica que la Constitución Política del Estado (C.P.E.) en su art. 108 num. 1 refiriéndose el deber de las bolivianas y Bolivianos "conocer, cumplir y hacer cumplir la constitución y las leyes", más aun teniendo en cuenta que el código de Seguridad Social entra en vigencia a partir de 1956 y que las normas que regulan a la sociedad boliviana son de cumplimiento obligatorio, sin que nadie puede pretender alegar el desconocimiento de la misma, resaltando que la ignorantia juris non excusat o ignorantia legis meminen excusat (del latín, la ignorancia no exime del cumplimiento o ignorancia de la ley no sirve de excusa, porque rige la necesaria presunción o ficción legal de que habiendo sido promulgada, han de saberla todos como indica el numeral 14 del art. 108 de la C.P.E.

Por ello en aras de precautelar el patrimonio del Estado, citando los arts. 8 del D.S. Nº 23215, 42 inc. b) y 43 de la Ley Nº 1178, Ley Nº 004 y art. 67, 235 y 112 de la C.P.E., considera que la Sra. Pastora Cahuana Loza vda. de Conde, se benefició con la renta de viudedad, al haber cumplido con todas las formalidades que exige la ley, la misma al haber contraído nuevas nupcias con el Sr. Francisco Delgado Fernández sin haber puesto en conocimiento del Ex fondo de Pensiones, actual Servicio Nacional del Sistema de Reparto, incurrió en una infracción a la norma social que genera el cobro indebido y dichos cobros realizados de forma indebida son sujetos a recuperación y siendo que la renta de la derechohabiente se encuentra con Suspensión Definitiva por las causales mencionadas, cumpliendo a cabalidad las normas que rigen la materia la Comisión de Reclamación y la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto.

Petitorio

Solicitó que el Tribunal Supremo de Justicia previa deliberación en el fondo CASE el A.V. N° 69/2018 S.S.A-II de 24 de agosto de 2018, y confirme en su totalidad la resolución de la Comisión de Reclamación Nº 218/17 de fecha 24 de abril de 2017, emitida por el SENASIR.

Contestación al Recurso

Por memorial de fs. 114 a 113, Pastora Cahuana Loza vda. de Conde contestó, el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el SENASIR, haciendo mención al art. 477 del R. Cod. S.S., art. 9 del D.S. Nº 27991 de 28 de enero de 2005, el art. 5 inc. d)

del D.S. Nº 27066 de 06/06/2003; normas que hacen referencia a la suspensión provisional o definitiva, siempre y cuando exista la comprobación de falsedad de los documentos, datos proporcionados por el asegurado, situación que en el caso de la demandante no aconteció porque no presentó documentación dolosa, por lo que no correspondería la devolución de los pagos con efecto retroactivo ya que el SENASIR no comprobó objetivamente que la beneficiaria hubiere presentado documentación dolosa, por lo que no existe vulneración alguna ni de fondo ni de forma.

Manifiesta que la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa – Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, no realizó una correcta valoración e interpretación de la norma legal en cuanto a la recuperación de lo indebidamente cobrado, dentro de la renta de viudedad, sin considerar en el Auto de Vista impugnado el marco normativo legal y que su persona como beneficiaria no cobró en base a documentación fraudulenta, normas supuestamente transgredidas y mal aplicadas, sin ser claros en su fundamentación de una supuesta violación e interpretación errónea de la ley no adjuntando documentación que demuestre tal equivocación.

Por lo que el SENASIR no demostró falsedad de documentos y por lo que solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, emitir Auto Supremo CONFIRMANDO el A.V. N° 69/2018 S.S.A-II de 24 de agosto de 2018.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO.

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

Doctrina Aplicable al caso.

De la progresividad del derecho a la Seguridad Social.-

El art. 13-I de la C.P.E., establece que los derechos reconocidos por la Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos; normativa en concordancia con lo establecido en el art. 109-I de la suprema norma citada que refiere: “Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección”.

En ese contexto, el art. 45 de la C.P.E., establece “I. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social. II. La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. Su dirección y administración corresponde al Estado, con control y participación social. III. El régimen de seguridad social cubre atención por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad y necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales. IV. El Estado garantiza el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo...”.

En el mismo sentido la renta de viudez se encuentran inserto como derecho a la seguridad social en el art. 25-1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), que establece: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez, u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad…” .

El art. 22 de la D.U.D.H., “toda persona como miembro de la sociedad tiene derecho a la seguridad social…”, es decir, que se sustenta el principio de universalidad, cuya protección debe llegar a todos los miembros de la colectividad, principio que rige en Bolivia mediante su reconocimiento bajo el art. 45-II de la C.P.E.

También el art. 2-1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.), indica que: “Cada uno de los Estados parte en el Pacto se compromete a adoptar medidas para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”, y en el art. 9 del mismo Pacto, establece que: “Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social”.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (C.I.D.H.), señaló la obligación de los Estados para proteger y promover los derechos sociales: “Los Estados miembros deberán adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que la observancia de los derechos económicos, sociales y culturales no sea disminuida en ningún aspecto con el transcurso del tiempo” (C.I.D.H., Informe sobre Colombia 1993).

De lo citado precedentemente se advierte que el derecho a la renta de viudez, como elemento de los derechos a la seguridad social, tiene un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas recursos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana intrínseca, preservando la seguridad jurídica, los derechos adquiridos, así como la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio y que al ser convenios internacionales son de aplicación plena por el Estado Boliviano.

El art. 477 del R. Cód. S.S. señala que:

"Las prestaciones en dinero concedidas podrán ser objeto de revisión de oficio, o por denuncia a causa de errores de cálculo o de falsedad en los datos que hubieran servido de base para su otorgamiento: La revisión que revocare la prestación concedida o redujere el monto, no surtirá efecto retroactivo respecto a las mensualidades pagadas, excepto cuando se comprobare que la concesión obedeció a documentos, datos o declaraciones fraudulentas. En este último caso la Caja exigirá la devolución total de las cantidades indebidamente entregadas".

Fundamentación del caso en concreto:

Los arts. 9 del D.S. Nº 27991 de 28 de enero de 2005 y 5 inc. h) del D.S. Nº 27066 de 06 de junio de 2003, autorizan primero a la Dirección de Pensiones y luego al SENASIR, a revisar de oficio o por denuncia justificada las calificaciones de rentas y pagos globales concedidos, siendo los documentos cursantes en archivos, prueba para ejecutar dichas revisiones, estando para ello "autorizadas a realizar descuentos por planillas en mérito a la variación de cálculos"; sin embargo en virtud a lo estatuido en el art. 477 de antedicho Reglamento, la devolución de los emolumentos indebidamente cobrados procede únicamente ante la comprobación de que la decisión de otorgar la renta, obedeció a documentos, datos o declaraciones fraudulentas, situación que en el caso no aconteció, porque el SENASIR no presentó prueba objetiva relativa a que Pastora Cahuana Loza vda. de Conde, hubiera presentado documentación fraudulenta a tiempo de solicitar la renta de viudedad, en consecuencia el tribunal de alzada, al haber dispuesto dejar "sin efecto la recuperación de lo ya cobrado", actuó adecuadamente, toda vez que la renta de viudedad no fue otorgada en base a datos o declaraciones fraudulentas, por lo que no correspondía determinar la devolución de los pagos con efecto retroactivo, como pretende el SENASIR.

Por consiguiente, interpretando estas normas se establece que procede el cobro de las rentas en curso de pago, por la vía coactiva social a las personas que se les suspendió definitivamente las rentas, para recuperar los montos que fueron indebidamente cobrados por algún rentista.

Sin embargo, se debe considerar que ese cálculo de la prestación que se le otorgó, debió ser realizado en base a documentación, datos o declaraciones fraudulentas, proporcionadas por la asegurada, única situación en que procede la devolución de las prestaciones indebidamente recibidas, surtiendo además efectos retroactivos.

Por consiguiente, de la revisión de la resolución del Auto de Vista impugnado en casación, se advierte, que no se ha puesto en tela de juicio la facultad que tiene el SENASIR para revisar de oficio de las rentas en curso de pago y adquisición, puesto que esta facultad se encuentra reconocida en la normativa citada precedentemente (arts. 9 del D.S. Nº 27991 de 28 de enero de 2005 y 5 inc. d) del D.S. Nº 27066 de 06 de junio de 2003), por consiguiente, conforme consta en el Auto de Vista, en el punto 4, aplicó adecuadamente la indicada normativa, por lo que se evidencia que no existe infracción alguna sobre este particular, pues en la parte Resolutiva del Auto de Vista se determinó que fue correctamente suspendida la renta concedida a la beneficiaria.

Respecto a que se habría vulnerado los principios de seguridad, jurídica, o que se habría soslayado el carácter obligatorio que tienen las normas sociales tampoco es evidente, porque de los antecedentes del expediente, se establece que como consecuencia de que la beneficiaria Pastora Cahuana Loza vda. de Conde, luego de haber sido beneficiada con la renta de viudedad, al fallecimiento de su cónyuge Francisco Conde Juchani, contrajo nuevas nupcias, con Francisco Delgado Fernández, motivo por el cual se procedió de manera correcta, a la suspensión definitiva de su renta única de viudedad mediante Resolución de la Comisión de Prestaciones Nº 0000864 de 13 de marzo de 2017 a fs. 67 a 65 de obrados, que fue confirmada por la Resolución de la Comisión de Reclamación del SENASIR Nº 218/17 de 24 de abril de 2017, de fs. 81 a 75 y confirmada parcialmente en apelación, por el A.V. N° 69/2018 S.S.A.-II de 24 de agosto de 2018, de fs. 100 a 99 vta., de obrados, ahora impugnado; empero, no es menos evidente que el SENASIR no acreditó que la concesión de su renta hubiese sido concedida, como consecuencia de declaración fraudulenta o información falsa, requisito que es de inexcusable cumplimiento para disponer la devolución de los montos indebidamente cancelados, conforme determinan las disposiciones legales citadas precedentemente.

Por todo lo expuesto, se concluye que el Auto de Vista recurrido, no transgrede ni vulnera normas alegadas en el recurso de casación, por el contrario, se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, correspondiendo resolver conforme prescribe el art. 220-II del Cód. Proc, Civ.-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 633 del R. Cód. S.S. y el art. 15 del MPRCPA, probado por Resolución Secretarial (R.S.) Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1987.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el Recurso de Casación en el fondo de fs. 108 a 104 vta., interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo y representante Legal a.i., del Servicio Nacional del Sistema de Reparto

(SENASIR), representante Legal a.i., del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), contra el A.V. N° 69/2018 S.S.A-II de 24 de agosto de 2018, de fs. 100 a 99 vta., emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa – Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Lic. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

39

Ramiro Urquieta Huarita c/ Instituto Politécnico Tomás Katari I.P.T.K
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 210 a 215 vta., interpuesto por Franz Barrios Villegas, en representación del Instituto Politécnico Tomás Katari (IPTK), contra el Auto de Vista N° 437/2018 de 19 de junio de 2019, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 206 a 208 vta.; dentro del proceso de pago de beneficios sociales seguido por Ramiro Urquieta Huarita, contra la institución que representa el recurrente; el Auto Nº 525/2019 de 25 de julio de 2019 que concedió el recurso (fs. 217 y vta.); el Auto de 31 de julio de 2019, por el cual se admitió el recurso de casación interpuesto (fs. 229 y vta.), los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda de pago de beneficios sociales seguido por Ramiro Urquieta Huarita y tramitado el proceso cumpliendo la nulidad determinada por A.V. N° 635/2018 de 09 de noviembre de fs. 163 a 166, la Juez Tercero de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 05/2019 de 04 de febrero de 2019, de fs. 171 a 175, declarando PROBADA EN PARTE la demanda; en cuyo mérito, ordenó que el demandado Franz Barrios Villegas, en representación del Instituto Politécnico Tomás Katari (IPTK), pague a favor del demandante Bs..45.016,22 (cuarenta y cinco mil diez y seis con 22/100 bolivianos), por concepto, indemnización por 28 años, 10 meses y 21 días, en 1ra. fase; por una parte y 11 meses y 15 días en 2da. fase; vacaciones por 34 días, más lo que corresponde los derechos de actualización y multa que señala el art. 9 del D.S. Nº 28699 de mayo de 2006, que se calificará en ejecución de sentencia.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 183 a 190, por Franz Barrios Villegas, la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; resolvió mediante A.V. N° 437/2018 de 19 de junio de 2019, de fs. 206 a 208, CONFIRMAR la sentencia N° 05/2019 de 04 de febrero de 2019, de fs. 171 a 175 de obrados, emitida por la Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la capital, con costas y costos.

Contra la determinación del Auto de Vista, Franz Barrios Villegas, interpuso recurso de casación en el fondo; ante ello, el Tribunal de Alzada emitió Auto de 25 de julio de 2019, de fs. 217 y vta., concediendo el recurso, que luego fue admitido por este Tribunal, por Auto Supremo de 31 de julio de 2019 de fs. 229.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

I.2 Motivos del recurso de casación

El referido Auto de Vista, motivó a la parte demandada a interponer el recurso de casación en el fondo de fs. 210 a 215 vta., alegando en síntesis:

Vulneración del debido proceso y la seguridad jurídica, porque la decisión asumida en el Auto de Vista recurrido, no es jurídica, no se encuadra a derecho, no tiene sustento jurídico, carece de motivación y base legal; pues no existe una cita legal que sustente semejante error de decisión de la causa.

En este contexto, sostuvo que de la prueba documental de descargo, pone de manifiesto y sin temor a ninguna duda, que el actor ha sido satisfecho en el pago de sus beneficios sociales en su integridad, tal cual se encuentra documentado en el proceso, al haber recibido 2 pagos a cuenta de beneficios sociales, el primero en la suma de Bs. 239.846,94 y a tiempo de su retiro de la entidad demandada, Bs. 4.312,50, importe que cubría en su integridad, inclusive en demasía, no obstante de aquello, el actor demanda reliquidación de beneficios sociales.

Sostuvo que el demandante, como jefe Administrativo y Financiero, tenía un sueldo mensual de Bs. 9.512, y en el último cargo que desempeño desde el mes de enero a diciembre de 2016, su sueldo era de Bs. 4.500, siendo este su salario promedio indemnizable de los 3 últimos meses, en base al cual se debió haber hecho la liquidación de sus beneficios sociales, conforme establece en art. 19 de la L.G.T.

Que la reliquidación de beneficios sociales, no se ha efectuado de manera clara de acuerdo al salario percibido por el trabajador, calculados en base al promedio de salarios percibidos por el actor en los últimos tres meses anteriores a su desvinculación, violando flagrantemente el art. 19 de la L.G.T., motivo por el cual sostuvo que en la valoración de la prueba de descargo, se incurrió en error material.

Por otra parte, sostuvo que en la valoración de la prueba se incurrió en error de derecho, toda vez que las pruebas testificales, no se han valorado en su cabal dimensión, es más, ni siquiera se la tomó en cuenta a tiempo de resolver la causa en ambas instancias; no se ha valorado la confesión provocada prestada por el representante legal de la parte demandada, se interpretó en su contra, no se ha valorado las planillas de sueldos y salarios de los últimos 12 meses de trabajo, en la que se establece como sueldo promedio indemnizable la suma de Bs. 4.500, que tampoco se valoró la carta de renuncia voluntaria, presentada el por el actor, el año 2015, la que nunca fue aceptada por la parte demandada.

Por tal razón, denunció como normas transgredidas por el Auto de Vista impugnado, los arts. 9 y 13 de la L.G.T., 10 del D.S. N° 1592, Ley del 9 de noviembre de 1940, D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO

El caso objeto de análisis, se circunscribe en dilucidar si corresponde reconocer a favor del actor, los derechos y beneficios sociales concedidos en la parte resolutiva de la Sentencia de primera instancia, resolución que fue confirmada por el Tribunal de Alzada, conclusión con el que la parte recurrente no está de acuerdo, con el argumento de que las autoridades jurisdiccionales al arribar a esa determinación no habrían valorado las pruebas presentadas por la parte recurrente, las cuales demostrarían que el sueldo promedio indemnizable de los 3 últimos meses del actor, era de Bs. 4.500.

De lo manifestado precedentemente, se advierte que la parte recurrente, pretende se efectué una nueva valoración de la prueba acumulada durante la tramitación de la causa, sin percatarse que esta situación, ya fue dilucidada por la Juez de 1ra. instancia, como por el Tribunal de apelación, siendo preciso aclarar que, la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación; a menos que, demuestre con precisión y de manera fehaciente la existencia de error de hecho, que se da cuando se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiere cometido error de derecho, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran dado un valor distinto; aspectos que en la especie no concurrieron.

Porque, si bien denuncia la existencia de error de hecho y error de derecho en la valoración de la prueba, lo hace de manera general, es decir, sin especificar de manera concreta qué prueba no habría sido valorada o apreciada o se le hubiera dado un valor diferente, no siendo suficiente la simple enunciación de falta de valoración y apreciación de la prueba por parte de los juzgadores de instancia, de donde se deduce que no es evidente tal acusación; al advertirse que tanto la juez de 1ra. instancia como el Tribunal de alzada, al haber determinado el pago de los derechos y beneficios sociales a favor del actor, valoraron correctamente las pruebas aportadas por las partes, conforme determinan los artículos 3-j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., en virtud al cual, no se encuentra sujeto 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 crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes 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.

El demandante no ha desvirtuado los fundamentos de la presente acción como correspondía hacerlo, en virtud de lo previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referentes al principio de inversión de la prueba, los que señalan que en materia social, corresponde al demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, quien incumplió con estos preceptos jurídicos; hecho que valió también como fundamento para que los juzgadores de instancia arribaran a la decisión asumida; además que para privar a los trabajadores de los beneficios que reconocen las leyes, debe existir prueba suficiente que permitan al juzgador formar un claro y amplio criterio sobre las causales de retiro en que hubiera incurrido el trabajador, extremo que fue incumplido por la parte demandante; razón por la cual corresponde reconocer a favor del demandante, los derechos y beneficios sociales, concedidos en sentencia y confirmados en el Auto de Vista recurrido, los cuales son irrenunciables conforme lo prevé el art. 48-III de la C.P.E., concordante con el art. 4 de la L.G.T., no siendo evidente que se hubiese vulnerado el debido proceso ni la seguridad jurídica, pues el Auto de Vista se encuentra adecuadamente motivado.

Tampoco es evidente, que se hubiere violado el art. 19 de la L.G.T. porque se estableció que el actor ejerció sus funciones en dos fases; la primera de 09 de febrero de 1987 al 31 de diciembre de 2015, oportunidad en la que se liquidó y canceló parcialmente sus beneficios; y la segunda del 15 de enero al 31 de diciembre de 2016, en otras funciones y con diferentes salarios, aspecto reconocido por ambas partes en la demanda y confesión del demandado (fs. 41).

Consiguientemente y en merito 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 Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 210 a 215 vta., interpuesto por Franz Barrios Villegas, en representación del Instituto Politécnico Tomás Katari (IPTK), contra el A.V. N° 437/2018 de 19 de junio de 2019, emitido por la Sala Social Administrativa., Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 206 a 208 vta., con costas.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

40

Miguel Antonio Cordero Villarroel c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 276 a 288, interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, representada por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, impugnando el Auto de Vista N° 06/2019 de 6 de junio, de fs. 260 a 262, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Miguel Antonio Cordero Villarroel; el Auto Interlocutorio N° 08/2019 de 1 de julio, de fs. 338, que concedió el recurso de casación; el Auto de 9 de julio de 2019 de fs. 346, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, la Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de Tarija, emitió la Sentencia de 20 de noviembre de 2013, de fs. 198 a 204, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 24 a 29, PROBADA en parte la excepción de prescripción de fs. 90 a 93 y PROBADA la excepción de pago documentado de fs. 90 a 93; disponiendo que la entidad demandada, por intermedio de su representante legal, pague al actor la suma de Bs. 40.595.- (cuarenta mil quinientos noventa y cinco bolivianos), por los conceptos de aguinaldo, sueldos devengados y vacaciones.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la institución demandada, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió el A.V. N° 06/2019, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada; sin costas.

II. RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN

La entidad recurrente fundamentó su recurso, argumentando la falta de motivación, fundamentación y congruencia en el Auto de Vista impugnado, en base a los siguientes motivos:

1. En cuanto al art. 92 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), debe tenerse en cuenta el principio de supremacía constitucional, para lo cual invocó la S.C.P. N° 0970/2013, la que remarcó que, cualquier ley que no sea compatible con la Ley Fundamental, es inconstitucional y ésta debe ser sometida a juicio a través de la acción de inconstitucionalidad abstracta; en ese entendido, el art. 1 del Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, establece que ésta es una institución de educación superior sin fines de lucro, basada en la autonomía, entre otros aspectos.

Citando los arts. 228 y 230 del Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, 11, 12 y 16 del Reglamento del Régimen Docente y 1, 15 y 21 del Reglamento de Admisión Docente, señala que todos los actos de esa Casa Superior de Estudios, con relación al demandante, se encuentran conforme a la Constitución Política del Estado; sin embargo, sin motivación, fundamentación ni congruencia, el Auto de Vista impugnado concluyó señalando que si bien el Reglamento General de Docencia, establece en sus arts. 6, 8, 11, 12, 13 y 17, que reconoce tres categorías de docentes (honoríficos, extraordinarios, entre estos interinos, e invitados y docentes ordinarios), no puede ser aplicado de manera arbitraria; pues ello, podría vulnerar derechos fundamentales y principios del derecho laboral dentro del sistema universitario, según el cual, se estaría infringiendo (violando, aplicando indebidamente e interpretando erróneamente) la Constitución Política del Estado, el Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, el Reglamento del Régimen Docente y Reglamento de Admisión Docente.

2. Sin fundamentación, motivación ni congruencia, vulnerando, aplicando indebidamente e interpretando erróneamente la Constitución Política del Estado, Sentencias Constitucionales y los Reglamentos de la Universidad, estableció que "…la contratación de docentes interinos, cuyos contratos se van renovando de manera permanente, lo cual afecta y va en contra de la estabilidad laboral de los docentes universitarios que ante todo son trabajadores y que pese a que el régimen de docencia tiene determinadas exigencias y particulares, dicha exigencia no puede ir en contra del mandato constitucional…"; siendo ese criterio incompatible con la Constitución Política del Estado, y por lo tanto, constituye un agravio.

3. El Auto de vista impugnado, hace referencia a “docentes interinos”; empero, el presente proceso, solo refiere a una parte demandante y otra demandada, lo que revela que la mencionada Resolución, no es clara en cuanto al “análisis y estudio del caso concreto”; por lo tanto, no se encuentra debidamente motivada, fundamentada, ni es congruente.

4. La Resolución recurrida, infringiendo y violando la Constitución Política del Estado, Sentencias Constitucionales, Estatutos y Reglamentos de la Universidad, se refiere al principio primacía de la realidad, señalando que, en cuanto a la relación de trabajadores y empleadores; si bien, ambos pueden acordar determinada acción; sin embargo, la realidad puede establecer otra distinta, con sus propios efectos jurídicos, siendo los hechos los que determinan la naturaleza de la relación laboral y no así su denominación.

5. En cuanto a la apreciación de la pruebas, los Vocales incurrieron en error de hecho y derecho, al señalar que desde octubre de 1996 a mayo de 2013, el demandante fue designado docente interino, habiendo suscrito tres contratos de prestación de servicios y aunque exista en la universidad un periodo de cesantía, ello no implica que no deba cancelarse al demandante los derechos laborales previstos en la Constitución Política del Estado y la Ley General del Trabajo, dado que la interrupción en las actividades universitarias, no son atribuibles al trabajador; sin embargo, no se refirieron al certificado docente de fs. 38 a 39, informe legal de fs. 42, Contrato de cancelación de beneficios de fs. 43, finiquito de fs. 44 a 46, instructivo de Interpretación de las Convocatoria de Admisión Docente de fs. 77 a 78, Certificación de Secretaria General de fs. 79, Certificación de Secretaría General de fs. 79, Certificación de la Directora de Recursos Humanos de fs. 89, Certificación docente de fs. 180 a 181 y certificación de fs. 182 a 187.

6. Los actos de la Universidad con relación al demandante, están respaldados por sus Estatutos y reglamentos, que están redactados conforme a la Constitución Política del Estado; de ahí que, el art. 12 del Reglamento de Régimen Docente, respecto al docente interino, señala que “…es aquel que es llamado a colaborar e impartir docencia previo concurso de méritos para un periodo académico, pasado el cual quedará automáticamente CESANTE”. El Auto de Vista, reconoció el tiempo cesante que se presentó en la Universidad con relación al demandante; empero, pretende que se le cancele supuestos derechos laborales, desconociendo que los actos de la institución, se enmarcan en la Constitución Política del Estado.

7. Incurrió en error de derecho y de hecho, en sentido que lo afirmado en el recurso de apelación; en cuanto a que, al docente interino no le corresponde el pago de beneficios sociales, en mérito a que durante los periodos de cesantía, la Universidad se encuentra en etapa de convocatoria, calificación y adjudicación de cátedras en interinato, vulneraría los derechos del trabajador, reconocidos por la Constitución Política del Estado, tomando en cuenta que ambas partes suscribieron un contrato de cancelación de beneficios sociales, reconociéndole su condición de funcionario docente por el tiempo de diez años y 3 meses trabajados en la referida institución académica, por un monto de Bs. 89.227,30.- (ochenta y nueve mil doscientos veintisiete 30/100 bolivianos), concluyendo que habría existido continuidad laboral como docente universitario, según la Certificación docente de fs. 2 a 3; empero no se consideraron otras pruebas, (las mencionadas en el punto 5), que revelan los periodos de cesantía de la parte demandante, que comprenden los meses de enero a marzo y julio, conforme las características propias de la enseñanza universitaria semestralizada.

8. El Auto de Vista, reconoce la existencia de un periodo natural de cesantía docente en el que, los postulantes luego de ser calificados, se adjudican la materia por uno o dos semestres de la misma gestión, lo que da cuenta que la universidad, conforme a sus reglamentos y estatutos, generó procesos de convocatoria, postulación, calificación y designación de materias, por periodos claramente establecidos, y si bien en enero podría presentarse actividades, es por cursos de verano y/o pre universitarios, que solo tiene duración de un mes.

9. El Auto de Vista, expresa que no es evidente la violación por parte de la “a quo”, de los arts. 59 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) y 39 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.); sin embargo, no resulta justo pagar por un periodo no trabajado, con lo que, además se incurriría en responsabilidades previstas en las Leyes Nos. 1178 y 004.

10. Al desconocer el Auto de Vista impugnado, los actos de la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, con relación al demandante, desconoce y vulnera el principio de legalidad que regula la docencia universitaria, al disponer el pago de supuestos derechos laborales, bajo ningún respaldo legal o normativo, por lo que se entiende que no corresponde el pago de sueldos por jornadas no trabajadas, como tampoco el pago de aguinaldos y vacaciones.

Petitorio

Solicita que se emita auto supremo “…casando totalmente el A.V. N° 06/2019 (…) y deliberando en el fondo, se disponga que No Corresponde el Pago, en cuanto al Aguinaldo 2010 a 2012, Sueldos Devengados 2010 – 2012 y Vacaciones 2012, con costas”.

Contestación del recurso y admisión

El demandante contestó y rechazó el recurso de casación, expresando lo siguiente:

La postura de la entidad demandada es incorrecta, pues nadie tiene la facultad para contratar y despedir a los trabajadores las veces que quiera, porque, a partir del tercer contrato, la relación laboral se considera de carácter indefinido y dado que la universidad está sometida a la legislación nacional, no pueden interpretarla y tomar acciones en perjuicio del derecho al trabajo.

Las Sentencias Constitucionales invocadas por el recurrente, no se adecuan al caso presente; toda vez que, no se está atacando la autonomía, estatutos o reglamentación interna de la universidad; sino el hecho de que la universidad cree que puede contratar un docente, las veces que estime conveniente, sin darle estabilidad laboral que por ley le corresponde.

Sus pretensiones se sustentan en la Constitución Política del Estado y normativa que rige la materia, que la entidad demandada no ha podido desvirtuar.

Por ello, solicita que no se admita el recurso de casación y luego del trámite correspondiente, se proceda a la ejecución de la sentencia.

Mediante Auto Interlocutorio N° 08/2019 de 1 de julio de fs. 338, se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 9 de julio de 2019, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 276 a 288, interpuesto por la Universidad Autónoma Jun Misael Saracho, representada por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Ingresando al análisis de todos los puntos de reclamo efectuados por la entidad recurrente, se establece lo siguiente:

1. El art. 92.I de la C.P.E., establece: “Las universidades públicas son autónomas e iguales en jerarquía. La autonomía consiste en la libre administración de sus recursos; el nombramiento de sus autoridades, su personal docente y administrativo; la elaboración y aprobación de estatutos, planes de estudio y presupuestos anuales; y la aceptación de legados y donaciones, así como la celebración de contratos, para realizar sus fines y sostener y perfeccionar sus institutos y facultades. Las universidades públicas podrán negociar empréstitos con garantía de su bienes y recursos, previa aprobación legislativa”.

En el caso presente, no se pone en duda el contenido de la norma constitucional citada y es evidente que la Universidad pública es autónoma y que tiene libertad de administración de sus recursos, así como para el nombramiento de sus autoridades, personal docente y administrativo; tampoco es propósito, establecer si los Estatutos y Reglamentos de la entidad ahora recurrente son o no contrarias a la Constitución Política del Estado; no se trata de determinar si puede o no nombrar a sus docentes o establecer las condiciones de trabajo de los mismos; sino que, independientemente de las condiciones de autonomía que tiene la Universidad -sin que signifique vulneración de tal condición-, debe dar cumplimiento a lo que establecen las normas laborales, pues sus docentes, cualquiera sea su condición o denominativo, se encuentran amparados por las previsiones de la Ley General del Trabajo, su Reglamento y disposiciones conexas y complementarias, conforme prevé el D.S. N° 08162 de 28 de noviembre de 1967, que excluyó a las Universidades del régimen del Estatuto del Funcionario Público.

Olvida la institución recurrente que la Constitución Política del Estado, dispone que las normas laborales son de cumplimiento obligatorio; del principio de protección, del principio de primacía de la relación laboral; de continuidad y de estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la carga de la prueba en favor del trabajador. Que los derechos y beneficios del trabajador no pueden renunciarse y que es nula toda convención en contrario, conforme prevén los arts. 48-III de la C.P.E. y 4 de la L.G.T., por lo que estas normas son de orden público; es decir, está prohibido todo renunciamiento, pero además se encuentran fuera de las posibilidades de ser modificadas por acuerdo de partes.

En autos, la entidad recurrente, cuestiona la determinación asumida en Sentencia, que concedió el pago de aguinaldos, sueldos devengados y vacaciones, aspecto que fue confirmado alzada, porque considera que las relaciones laborales entabladas con el demandante, estuvieron enmarcadas en sus reglamentos y estatutos internos, que son plenamente compatibles con la Constitución Política del Estado; y que, de acuerdo a ello, el demandante fue contratado como docente interino, a quien no le corresponde el pago de sueldos devengados de los meses no trabajados por la cesantía que se produce al término de cada contrato, ni ningún otro beneficio.

Reiterando, en el caso que motiva el presente, no se cuestiona la forma o modalidad de contratación de docentes, pues no se trata de la constitucionalidad, validez, eficacia o legitimad de una norma; se trata de la correcta aplicación del ordenamiento jurídico. Las normas universitarias tienen efecto al interior de la universidad y en cuanto a su actividad; pero jamás pueden oponerse a lo que dispone la Constitución y las leyes, a riesgo de declararlas nulas; lo que se cuestiona es el accionar de la universidad y su desconocimiento acerca de las leyes laborales; pues tendría que tener por demás claro que, la ley no permite la suscripción de más de dos contratos a plazo fijo en labores propias de la empresa, bajo el “riesgo” de convertirse en una relación laboral de carácter indefinido.

Precisamente una de las razones para evitar una situación inestable, es que por Resolución Ministerial (R.M.) N° 283/62 de 13 de junio de 1962 señala: “Establece que 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 forzosa e imprescindiblemente suscrito en forma escrita 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 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.”

Posteriormente la R.M. N° 193/72 de 15 de mayo de 1972 se establece: “Los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trate de realización de labores propias del giro de la empresa.”

Unos años después, por D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979 en su art.2, se reitera que “No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa (…)”.

Por lo tanto, el contrato a plazo fijo tiene que ser realizado para labores específicas y por un periodo de tiempo determinado por su naturaleza propia, y solo proceden para labores eventuales o, para labores que, si bien, pueden ser propias de la empresa, pero no así permanentes; empero, en el caso de análisis, se suscribieron más de dos contratos a plazo fijo, contraviniendo lo establecido en la normativa citada precedentemente, en tareas propias y permanentes de la institución demandante, como es catalogada la actividad docente.

Siendo esas las razones que llevaron a la Juez de primera instancia a establecer, primero la continuidad laboral, y en base a ella, la correspondencia del pago de aguinaldo por duodécimas, sueldos devengados y vacaciones; aspectos que, luego fueron confirmados en alzada, corresponde ratificarla en casación, pues no se encuentran fundamentos sólidos en el recurso de casación que motiven la modificación de tal determinación; máxime si, de acuerdo a lo establecido en el art. 48-I y II de la C.P.E. “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”; mandato constitucional que claramente fue incumplido por la entidad demandada, al suscribir con el actor, más de dos contratos a plazo fijo, vulnerando el derecho de continuidad y estabilidad laboral que la Constitución Política del Estado y las leyes laborales reconocen en favor del trabajador.

En síntesis, no se cuestiona la constitucionalidad de los reglamentos y estatutos de la entidad recurrente, tampoco la forma de contratación de docentes interinos, ni se niega las facultades que conlleva la autonomía universitaria, reconocida constitucionalmente; se cuestiona que, se hayan suscrito más de dos contratos a plazo fijo, estando estos prohibidos por ley; y consiguientemente, el que no se ha reconocido la continuidad laboral del trabajador, de la que debió gozar, debido precisamente a haberse suscrito más de dos contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho; consiguientemente, la acusación efectuada al respecto, carece de fundamento legal, no siendo tampoco evidente, la falta de fundamentación, motivación y congruencia alegada por la parte recurrente; ni pertinentes las Sentencias Constitucionales invocadas en este punto de reclamo.

2. En el punto 3, la institución ahora recurrente alega que el Auto de Vista impugnado, hace referencia a “docentes interinos”, siendo que en el caso existe una sola parte demandante y una demandada, lo que evidenciaría -a criterio suyo-, que la aludida Resolución no es clara en cuanto al análisis y estudio del caso concreto; al respecto corresponde dejar claro que, lo afirmado precedentemente, carece de relevancia casacional, por cuanto se trata de un aspecto por demás intrascendente, que no guarda relación con el fondo de la controversia y su modificación no alteraría el resultado final del fallo impugnado; por lo que no merece mayor relevancia.

3. Sobre la supuesta infracción y violación de la Constitución Política del Estado, Sentencias Constitucionales, Estatutos y Reglamentos de la universidad; por haberse referido al principio de realidad, señalando que trabajadores y empleadores pueden acordar una determinada acción; empero que son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación laboral; es preciso señalar que, dicho criterio no es errado y no vulnera ley alguna, por cuanto, la jurisprudencia ha determinado, que la naturaleza jurídica de un contrato laboral, no depende de la denominación que las partes le den; sino, a las características propias de la prestación del servicio. En el caso presente, si bien, el demandante fue contratado como docente interino, sujeto a contrato a plazo fijo; empero en los hechos, el haberse mantenido dicha relación laboral por un periodo considerable de tiempo, se le atribuye la calidad de permanente, tal cual dispone la ley; en consecuencia, lo acusado, carece de veracidad, en aplicación del art. 1 de la R.M. N° 193/72 citada precedentemente.

4. Respecto al error de hecho y de derecho en que habrían incurrido los Vocales a tiempo de emitir la Resolución recurrida (puntos 5, 6 y 7), al haber concluido que el demandante fue designado docente interino, suscribió tres contratos de prestación de servicios y aunque exista en la Universidad un periodo de cesantía, ello no implicaría que no deba cancelársele los derechos laborales que le corresponden, previstos en la Constitución Política del Estado y la Ley General del Trabajo, dado que la interrupción en las actividades universitarias, no son atribuibles al trabajador, en protección de la estabilidad laboral; empero, no habrían hecho referencia a la prueba de descargo; corresponde indicar que, el art. 158 del Cód. Proc. Trab., establece que, “El Juez no está 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 (…). En todo caso, en la parte motivada de la sentencia, el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron convencimiento”; por lo tanto, el juez tiene libertad para analizar los hechos y pruebas de acuerdo a su sana crítica; en el caso de autos, no se desconoce la prueba presentada por la parte demandada, simplemente que no tienen la fuerza para desvirtuar los fundamentos que sustentan la decisión asumida por los de instancia; es decir que, con claridad se pudo observar la vulneración

de los derechos laborales del trabajador al haber suscrito más de dos contratos a plazo fijo en tareas propias de la institución demandada, convirtiéndolo en un contrato de trabajo indefinido.

Consiguientemente, la prueba a la que hace referencia, resulta impertinente; pues si bien, acredita la condición de docente interino de la Universidad, por otra parte, resulta ser también una evidencia del incumplimiento de la ley laboral por parte de la entidad recurrente.

En cuanto al error de hecho y de derecho acusado, que se entiende por error de hecho, cuando el juzgador se ha equivocado en la materialidad de la prueba; es decir, el juzgador aprecia mal los hechos por considerar una prueba que no obra materialmente en el proceso, o cuando da por demostrado un hecho que no surge del medio probatorio que existe objetivamente en autos; o en su caso, cuando el juez altera o modifica, cortando o incrementando el contenido objetivo de la prueba existente, error que tiene que ser manifestado de modo que sea identificado sin mayor esfuerzo o raciocinio.

En el caso de autos, visiblemente no ha ocurrido o no ha sido demostrado por el recurrente esos errores, pues se limitó a señalar que dicha prueba no fue tomada en cuenta, sin demostrar que el Tribunal de alzada, hubiera incurrido en error en la valoración de la prueba cuestionada; es decir, únicamente identificó aquella prueba, pero no señaló de qué manera, desvirtuó la determinación asumida por los de instancia; consiguientemente, el error de hecho y de derecho cuando no está demostrado, constituye solamente en un criterio personal, sin base ni fundamento, al haberse valorado la prueba en su conjunto, conforme determina el art. 158 del Cód. Proc. Trab., al no existir prueba tasada.

5. Sobre lo acusado en los puntos 8, 9 10, es preciso reiterar que, en absoluto se puso en duda la constitucionalidad de los Estatutos y Reglamentos universitarios, tampoco la legalidad de los procesos de contratación de los docentes interinos; ni se niega que, a la finalización de cada periodo educativo exista un periodo de cesantía en el que se desarrolla el nuevo proceso de contratación para la gestión siguiente; más aún si esa cesantía se la considera inexistente, sino pasa de los tres meses conforme determina el art. 3 de la R.M. N° 193/72; sino, el desconocimiento por parte de la Universidad demandada, de la prohibición de suscribir más de dos contratos a plazo fijo en labores propias y permanentes de la empresa, bajo la posibilidad de convertirse en una relación de tiempo indefinido. En ese sentido, si bien no resulta justo -como refiere el recurso de casación-, pagar un sueldo por un periodo no trabajado, tampoco es permitido vulnerar los derechos de los trabajadores, a quienes la ley les reconoce la estabilidad laboral, en casos como el presente, en que el empleador hace abstracción de sus mandatos; por lo tanto, no puede ser responsabilidad del trabajador si se incurrió en errores de tipo administrativo en la universidad, al considerarse, conforme a la normativa citada, que no existió cesantía.

Al fallar de la manera en que lo hicieron, tanto la juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, no vulneraron el principio de legalidad, como equivocadamente acusó la institución educativa demandada; pues por el contrario, han dado prevalencia al mandato de la Constitución Política del Estado, que establece que las normas laborales se interpretarán y aplicaran bajo los principios de protección de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, continuidad y estabilidad laboral; y demás normas laborales.

De lo expuesto, se concluye que las afirmaciones realizadas en el recurso de casación no contienen sustento legal y que el Auto de Vista recurrido se sujeta a las normas en vigencia, no observándose falta de fundamentación, motivación o congruencia, ni vulneración alguna; por lo que corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013), en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I numeral 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 276 288, interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, representada por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, impugnando el A.V. N° 06/2019 de 6 de junio, de fs. 260 a 262, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; sin costas, en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 53 del D.S. N° 23215 de 22 de junio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

41

Pedro Luis Becerra Suárez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad
Contencioso
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 219 a 220, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Trinidad, representado por su Alcalde Mario Suarez Hurtado, impugnando la Sentencia N° 01/2019 de 12 de junio, de fs. 211 a 216,emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso contencioso seguido por Pedro Luis Becerra Suarez, contra la entidad municipal recurrente; el Auto de 02 de septiembre de 2019 de fs. 227, que concedió el recurso de casación; el Auto de 11 de septiembre de 2019 de fs. 236, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso sobre cumplimiento de contrato administrativo de "Alquiler de una excavadora por 80 horas para apoyo a EMAUT en el botadero municipal", la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, cumpliendo la nulidad determinada por A.S. N° 740 de 12 de diciembre de 2018 de fs. 195 a 198, emitió la Sentencia N°01/2019 de 12 de junio, de fs. 211 a 216, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 62 a 64, disponiendo lo siguiente:

"1. Referente al contrato administrativo 'Alquiler de una excavadora por 80 horas para apoyo a EMAUT en el botadero municipal', al haberse probado que la cláusula décima primera (monto, moneda y forma de pago), no fue cumplida, ordena a la institución demandada el pago de la suma de Bs. 48.000,00 (cuarenta y ocho mil 00/100 bolivianos), en favor de Pedro Luis Becerra Suarez.

2. Con relación a la devolución de la garantía de cumplimiento de contrato, no ha lugar a lo demandado, toda vez que, de las pruebas de cargo y descargo, no se evidenció que el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad, hubiera realizado la retención de la mencionada garantía; en consecuencia, no corresponde que la institución demanda, reintegre el valor de la misma al contratista.

3. Con referencia a la calificación de daños y perjuicios impetrados en la demanda, no se encuentra expresamente señalado en ninguna de las cláusulas del Contrato Administrativo de fs. 1 a 4.

4. Sin condenación de costas ni costos judiciales y honorarios profesionales, de conformidad a lo dispuesto en el art. 39 de la Ley N° 1178, con relación al art. 52 de su Decreto Reglamentario".

II. RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN

Contra la referida Sentencia, el GAM de Trinidad, interpuso recurso de casación en el fondo y en la forma (fs. 219 a 220), en el que se fundamentó lo siguiente:

En la forma:

La Sentencia es contraria y viola los arts. "9 inciso 2" (sic) y 375 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975; 13-3, 145 y 136 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.- 2013); y, 1283 y 1286 del Cód. Civ., en relación con el derecho al debido proceso y a la defensa, establecidos en los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), al disponer la cancelación del precio del contrato de alquiler de una excavadora, por 80 horas en apoyo a EMAUT, sin hacer la menor consideración, evaluación y valoración fáctica y normativa, de la prueba de cargo que pudiere haber presentado el actor para demostrar y acreditar su pretensión; omisión valorativa de la prueba, que hace insustentable la afirmación de la Sentencia, que se remite a la lectura del contrato, sin análisis objetivo y de fondo sobre las pruebas que sustenta la parte considerativa; normas de carácter imperativo que impidieron al juez el análisis y valoración de la prueba y a las partes, la obligación de acreditar sus pretensiones o medios de defensa.

La valoración de la prueba, es un requisito inexcusable de la sentencia, bajo sanción de su nulidad por incongruencia o ausencia de motivación, que afecta al derecho al debido proceso y la defensa, ya citados.

En el fondo:

Si bien el contrato suscrito entre el Gobierno Municipal de Trinidad y el demandante, es un contrato administrativo suscrito base a la Ley N° 1178 y el D.S. N° 0181, es pertinente citar los arts. “775 al 781 del Código Civil Boliviano”(sic), -lo correcto es Código de Procedimiento Civil-, que establecen que el proceso contencioso, procederá en los casos en que hubiese oposición entre el interés público y el privado; y, cuando la persona que creyere lesionado o perjudicado su derecho privado, hubiera agotado previamente la vía administrativa.

Por otro lado, el actor, no probó los extremos de su pretensión, porque no existe prueba documental, testifical y/o pericial, que evidencie que la institución municipal, no cumplió con su obligación de pago.

Petitorio

Solicitó se admita el recurso y declare la nulidad de la sentencia y/o fundado el recurso, declarando improbada la demanda.

Contestación del recurso

No existiendo contestación al recurso de casación, mediante Auto de 2 de septiembre de 2019 de fs. 227, se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 11 de septiembre de 2019, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 219 a 220, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad, representado por Mario Suarez Hurtado, por lo que se pasa a resolver conforme a lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Ingresando al análisis de los reclamos efectuados por la entidad recurrente, se establece lo siguiente:

En cuanto al recurso de casación en la forma

Del análisis del recurso de casación corresponde señalar inicialmente que, conforme se ha orientado en varios fallos, el recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio extraordinario, que procede en los casos estrictamente señalados por ley, dirigido a lograr que el máximo Tribunal de Justicia, revise y reforme o anule las resoluciones que fueron expedidas en apelación (sentencia en el caso presente) y que infrinjan las normas del derecho material, del derecho al debido proceso o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; de modo que, al asimilarse a una demanda nueva de puro derecho, ésta debe ser interpuesta conforme establece el art. 270 del Cód. Proc. Civ.-2013, en coherencia con lo establecido en los arts. 271 y 274 del mismo cuerpo legal; es así que, cuando el recurso de casación se interpone en la forma -como el caso que nos ocupa-, procede por errores en el procedimiento, en este caso lo agravios deben adecuarse a las causales inmersas en la misma normativa legal; siendo su finalidad, la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo; lo primero sucede cuando la resolución recurrida contiene infracciones formales, como ser falta de forma, de pertinencia o congruencia, incompetencia del Tribunal, entre otras; lo segundo, cuando en la sustanciación del proceso se hubieren violado las formas esenciales del mismo, sancionadas con nulidad por la ley.

En autos, la entidad municipal recurrente, acusa que la conclusión a la que arribaron los Vocales que emitieron la Sentencia recurrida, vulnera su derecho al debido proceso, en su vertiente derecho a la defensa, por cuanto, no realizaron la menor consideración, evaluación y valoración fáctica y normativa, de la prueba de cargo que presentó el actor para demostrar y acreditar su pretensión; y que por ello, correspondería la nulidad por incongruencia o ausencia de motivación.

Ahora bien, la parte introductoria del presente acápite, tiene como propósito recordar a la institución recurrente, el fin que persigue el recurso de casación en la forma, cual es la nulidad del Auto de Vista recurrido; empero, el art. 274-I numeral 3) del Cód. Proc. Civ.-2013, de manera taxativa exige que el recurrente debe cumplir en expresar “...con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en la forma o en el fondo”.

Es decir, en el recurso, si bien el municipio recurrente, citó las leyes supuestamente infringidas, sólo se limitó a señalar que los Vocales que emitieron la Sentencia ahora impugnada, no valoraron la prueba presentada por el demandante; acusación que resulta hasta incongruente, puesto que, como entidad demandada, en todo caso debió reclamar la falta de valoración de la prueba aportada por parte suya; que dicho sea de paso, es inexistente; pero al margen de ello, ni siquiera identificó la prueba que a criterio suyo, debió haber sido valorada; y que de ser así, la decisión de la sentencia hubiera sido otra; en consecuencia, el recurso de casación en la forma, carece absolutamente de sustento fáctico y jurídico, válido para anular la Sentencia impugnada, por no haber cumplido además, con la técnica jurídica exigida para este recurso extraordinario.

Al margen de lo señalado, de la revisión del fallo recurrido, se observa que en el Considerando III, se hizo referencia a las pruebas presentadas por el demandante, consistentes en el contrato administrativo original de “Alquiler de una excavadora por

80 horas para apoyo de EMAUT en el botadero municipal", fotocopias del NIT, Registro de Comercio de Bolivia, solicitud de cancelación y cierre definitivo del contrato, proceso de contratación y solicitud de cancelación de contrato de alquiler de maquinaria. Por su parte, la entidad demandada, sólo presentó fotocopia legalizada del contrato administrativo referido.

De los documentos señalados, concluye indicando que se pudo verificar que Pedro Luis Becerra Suarez, se sometió a un proceso de contratación menor, de acuerdo a las disposiciones del D.S. N° 0181, suscribiendo a raíz de su adjudicación, el contrato administrativo de "Alquiler de una retroexcavadora por 80 horas para apoyo a EMAUT en el botadero municipal" (con el Alcalde municipal de Trinidad) y de acuerdo a las condiciones técnicas impuestas por la entidad convocante y la propuesta elaborada por el contratista.

El 29 de mayo de 2015, el ahora demandante, solicitó la cancelación de planilla de avance N°1 - Cierre definitivo del contrato por el servicio de alquiler de una excavadora, al supervisor del Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad, realizando este funcionario, un informe de conformidad y cumplimiento del aludido contrato, solicitando en base a ello, la cancelación del servicio brindado. Asimismo, el Auto de Vista recurrido, refiere que, se constató de los documentos adjuntos, que el 16 de septiembre, el demandante solicitó a la Secretaria Municipal de Obras Públicas de la mencionada entidad edilicia, la cancelación del servicio de alquiler de la excavadora indicada, requiriendo a su vez, el 26 de noviembre de 2015, al Alcalde Municipal, la cancelación del contrato suscrito el 22 de mayo, por el importe de Bs. 48.000.-; y que, al respecto, no se evidenció respuesta de la institución municipal.

Lo expuesto precedentemente, desvirtúa categóricamente las acusaciones expresadas en el recurso de casación que motiva el presente fallo, pues evidentemente si existió análisis de la prueba presentada al proceso, resultando suficiente para demostrar el incumplimiento de la institución edil, de sus obligaciones pecuniarias dentro de un proceso de prestación de servicios.

Lo expuesto demuestra, que no es evidente que el fallo recurrido carezca de motivación y congruencia; tampoco que existió vulneración del derecho al debido proceso, menos del derecho a la defensa, ni se trasgredió normativa alguna; por lo que, corresponde declarar infundado el recurso de casación en la forma, conforme prevé el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013.

Respecto al recurso de casación en el fondo

Erróneamente, la entidad edil demandada, citando los arts. 775 al 781 del "Código Civil Boliviano" -tratando de decir Código Procesal Civil-, refiere que el proceso contencioso, procederá en los casos en que hubiese oposición entre el interés público y el privado y cuando la persona que creyere lesionado o perjudicado su derecho privado, hubiera agotado previamente la vía administrativa; sin reparar en absoluto, que el caso presente se trata de un proceso contencioso puro, no así de un proceso contencioso administrativo, poseyendo ambos, particularidades, fines y procedimientos completamente distintos; de ahí que, la mención que hace la parte recurrente, corresponde a lo dispuesto por el art. 778 del Cód. Pdto. Civ.-1975, que norma la procedencia del proceso contencioso administrativo, que en el caso de autos, resulta absolutamente impertinente; siendo lo correcto, invocar el art. 775 del indicado Adjetivo Civil, que a la letra prevé: "En todos los casos en que existiere contención emergente de los contratos, negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo, conforme a las previsiones pertinentes de la Constitución Política del Estado, se presentará la demanda ante la Corte Suprema de Justicia con los requisitos señalados en el art. 327".

Respecto a que el actor no habría probado los extremos de su pretensión, por no existir prueba documental, testifical y/o pericial, que evidencie que el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad, no cumplió con su obligación de pago por el contrato de alquiler de la mencionada excavadora, ya se efectuó un análisis al respecto en las consideraciones acerca del recurso de casación en la forma; sin embargo, ante el despropósito demostrado por la institución municipal recurrente con dicha afirmación, es preciso reiterar que, si la aludida institución cumplió con sus deberes emergentes del proceso de contratación de servicios del demandante, debió presentar prueba de tal extremo; pues en efecto, no existe prueba de que el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad cumplió con su obligación de pago de esa obligación que, a la fecha, se encuentra pendiente, evidenciándose que el recurso de casación en el fondo, deviene en infundado.

En base a lo expuesto, se concluye que es evidente que el Tribunal emisor de la Sentencia impugnada, hizo una correcta valoración de la prueba aportada al proceso, aplicando el principio de verdad material, siendo que los documentos a los que se hizo referencia en el análisis precedente, acreditan que la institución municipal demandada, alquiló la excavadora de propiedad del actor, que la misma fue utilizada; empero, no le fue cancelado el monto acordado por dicho concepto; en ese entendido, dado que las afirmaciones realizadas en el recurso de casación no tienen asidero legal, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184-I de la C.P.E. y 42-I numeral 1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 219 a 220, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad, representado por Mario Suarez Hurtado, impugnando la Sentencia N° 01/2019 de 12 de junio, de fs. 211 a 216, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni.

Sin costa en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de junio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

42

Marcelo Franklin Emilio Mercado Oyanguren c/ Empresa Pil Andina S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 842 a 848, interpuesto por Pil Andina S.A., representado por Pablo Quiroga Mercado y Faviola Alejandra Villarroel; y el de fs. 853 a 860 planteado por Marcelo Franklin Emilio Mercado Oyanguren, contra el Auto de Vista N° 154/2019 de 19 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 830 a 839.; dentro del proceso social seguido por Marcelo Franklin Emilio Mercado Oyanguren contra Pil Andina S.A.; el Auto de 11 de octubre de 2019 de fs. 871 que concedió los recursos; el Auto de 22 de octubre de 2019, por el cual se admitió los recursos de casación, los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido por Marcelo Franklin Emilio Mercado Oyanguren, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de Quillacollo-Cochabamba, emitió la Sentencia N°87/2017 de 27 de septiembre, de fs. 555 a 560, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 02 al 07 y 10 en lo que respecta al pago del beneficio social de desahucio y prima gestión 2016, e IMPROBADA respecto del pago de salario dominical, bono armonía, bono de transporte, pago de dietas por Director suplente; y, PROBADA en parte la excepción de pago e IMPROBADA la excepción de prescripción, conminando a la empresa Pil Andina S.A., a través de su gerente general, pague al demandante en base al sueldo percibido de Bs. 46.521,90.- (cuarenta y seis mil quinientos veintiuno 90/100 bolivianos), la suma de Bs169.031,7.- (ciento sesenta y nueve mil treinta y uno 7/00 bolivianos), por concepto de desahucio y prima, monto que en ejecución de sentencia será sujeto a lo dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación de fs. 569 a 573 y de fs. 591 a 596, por Pil Andina S.A., y Marcelo Franklin Emilio Mercado Oyanguren respectivamente, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; mediante A.V. N° 154/2019 de 19 de julio, de fs. 830 a 839, CONFIRMÓ en parte la Sentencia apelada, restando el valor de la prima, por lo que el monto final a pagar es el de Bs..139.567.- (ciento treinta y nueve mil quinientos sesenta y siete 00/100 bolivianos).

II. RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIONES Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, ambas partes formularon recurso de casación, conforme al siguiente detalle:

Casación en el fondo planteado por Pil Andina S.A.

Señala que, no corresponde el pago del desahucio al haber operado la renuncia expresa del demandante, determinación estrictamente voluntaria. Desempeñó el cargo de Jefe Nacional de Asesoría Legal y Sub Gerente Legal, por ende, en todo momento tuvo en su conciencia, por su formación y experiencia profesional, el conocimiento de los términos y consecuencias de una carta de renuncia, que él mismo redactó e hizo conocer a la empresa, comunicando con toda libertad la desvinculación a su cargo; aspecto que significa que, no pudo ser víctima de un engaño para su desvinculación.

A continuación, alega la vulneración del art. 154 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), pues contrariamente a lo determinado por la uniforme jurisprudencia existente, en el caso, jamás se demostró con prueba objetiva que hubiera algún vicio del consentimiento tal como es el dolo, error o violencia para desvirtuar el carácter “voluntario” de la renuncia.

De acuerdo a la línea jurisprudencial existente, se establece como presunción de derecho, que la renuncia se la entiende como voluntaria, en tanto no exista una prueba absolutamente objetiva y plena en sentido que se hubiera forzado o generado algún vicio del consentimiento para dicha renuncia, aspecto que no fue considerado en el Auto de Vista recurrido, siendo evidente y cierto la existencia de una carta de renuncia voluntaria que torna inviable el pago del desahucio.

Posteriormente, hizo referencia a la existencia de error de derecho en la valoración de los medios de prueba, vulnerándose con ello el art. 1330 del Cód. Civ., porque se dieron por ciertas e irrefutables las declaraciones de testigos de cargo que, indicaron en respuesta al interrogatorio, que todo lo que manifestaron fue porque el demandante "les había contado"; es decir que nunca estuvieron presentes en el lugar ni en la fecha en que el demandante presentó su renuncia, existiendo igualmente vulneración del art. 1311 del Cód. Civ. y art. 161 del Cód. Proc. Trab., puesto que los documentos en los que el Tribunal de apelación fundamentó su fallo, son fotocopias simples y referidos a casos análogos que nada tiene que ver con la presente causa.

Por otra parte, indica que el Auto de Vista aplicó indebidamente el art.1 de la R.M. N° 447/09 de 8 de julio de 2009, emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social que reglamentó el D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, respecto al cómputo del plazo para el pago de beneficios sociales de 15 días, que empieza a correr desde el mismo momento en que opera la renuncia, pero en ningún momento se establece que, si el pago fuese en el día 2 o 3 se entenderá que hubo despido; es decir se sanciona a la empresa por la diligencia que tuvo la empresa para procesar el pago de forma inmediata en el día.

Finalmente indica que, independientemente de la total improcedencia del pago de desahucio por haber existido renuncia voluntaria, en la actualidad no existe normativa legal que ampare la otorgación de 3 sueldos por concepto de desahucio, habiendo el auto de vista dado una interpretación indebida y errónea del art. 1 del D.S. N° 22138 de 21 de febrero de 1989, que solo refiere al promedio de los tres últimos meses y no así de sumatoria de dicho periodo.

Petitorio.

En tal sentido pide se case el Auto de Vista recurrido y en consecuencia declaren improbada la demanda en todas sus partes y probada la excepción perentoria en todas sus partes.

Casación en el fondo formulado por Marcelo Franklin Emilio Mercado Oyanguren.

Indica que en el CONSIDERANDO III, num. 4 del Auto de Vista recurrido, en flagrante violación de los arts. 181, 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., no tomó en cuenta que la inversión de la prueba corresponde al empleador y no así a su persona, quien pese a ello, por la prueba de fs. 75 a 77, evidencia el reclamo efectuado a la Empresa, referente al pago de prima extraordinaria realizado al personal de ésta, en la gestión que se hizo el reclamo de despido, indicándole que se pagó al personal activo y él se encontraba activo desde enero a agosto de 2016; por lo que le corresponde el pago de duodécimas de prima.

La entidad demandada a fs. 274 presentó un dictamen de Auditor independiente efectuado por la empresa EY, dirigida a ésta como un informe, que no indica si hubo ganancias o pérdidas, además contendría otros temas que serían incongruentes con un balance en general; además observa a fs. 275 y 276, que el presunto balance está firmado por el personal de la empresa demandada y no por los auditores y menos, refrendado por autoridad competente, por lo que carecen de validez.

Por otro lado, como se demuestra en el convenio suscrito con el sindicato de la empresa el 30 de marzo de 2017 (fs.277), esta se convierte en prueba con presunción de certeza, fidedigna y confesa de que Pil Andina S.A., pagó la prima presuntamente, sin tener utilidades, lo cual demostraría que la carta y supuesto informe de auditoría externa, no demuestra pérdidas y no es fidedigna.

A continuación, expresa que el CONSIDERANDO III, num. 1, viola los arts. 3-h), 66, 150 y 169 del Cód. Proc. Trab., pues no toma en cuenta la inversión de la prueba y que, pese a ello, presentó la documental de fs. 76 a 187, consistentes en papeletas de pago, donde se observa que el pago del salario dominical procedió desde el primer mes de abril de 2004, con el inicio de la relación laboral hasta septiembre de 2012; que además demuestra que la empresa paga a todos los empleados y trabajadores; empero en la Litis, la entidad demandada alegó que el pago dominical es sólo para obreros, en base al art. 3 del D.S. N° 29010, establecido por el D.S. N° 3691 de 3 de abril de 1954, sin tomar en cuenta que la Resolución Ministerial 362/07 de 18 de julio de 2007, refiere en su art. 1:"Tienen derecho al pago del "salario dominical" los obreros del sector productivo que comprende toda la empresa en su conjunto, por ser parte de la cadena productiva, que en el transcurso de la semana laboral hubiesen cumplido con la jornada laboral completa, siendo entendido este pago como un incentivo a la asistencia y puntualidad, para no afectar la cadena productiva"; normativa que fue aplicada por la empresa para el pago dominical y que conforme al art. 160 del adjetivo laboral al no haber presentado las planillas que evidenciaban este pago, debió aplicarse el principio de certidumbre.

Acusando nuevamente la violación de los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., refiriere que, pese a que la inversión de la prueba le corresponde al empleador, presentó la prueba de fs. 78 a 82 y de 313 a 348, que evidencia el pago de dietas por su condición de director suplente. Al respecto el Auto de Vista recurrido, si bien indica que el art. 311 del Cód. de Com. refiere que "El ejercicio del cargo de Director es personal e indelegable", no se consideró que el art. 15 (Regulación Estatutaria) señala que en los estatutos se establecerá el número de componentes titulares del directorio y de los suplentes; es así que, a fs. 78 del Acta de la Junta Ordinaria de Accionistas se elige a titulares y suplentes, donde su persona figura como suplente. Además de los documentos de fs. 313, 331, 334, 340, 343, él habría firmado las actas como titular en ausencia de éste, documentación que fue requerida; empero, no fueron presentados por la empresa, consiguientemente, bajo los principios protectores, debiera reconocerse lo más favorable para el trabajador. Por otra, señala como caso análogo el A.S. N° 168/2009 de 1 de junio emitido por la Sala Social y Administrativa Primera.

Tampoco se consideró el art. 105 de la L.G.T., referido a que "ninguna empresa puede interrumpir el trabajo intempestivamente, antes de haber agotado los medios de conciliación y arbitraje; caso contrario, el movimiento se considera ilegal", por ello, al haberse interrumpido sus funciones de director suplente, sin que hubiese cumplido su gestión en el directorio, ni mediado justificativo, ni haber renunciado al cargo hasta la fecha, se cometió despido indirecto, lo que le hace acreedor a las dietas y derechos laborales, al margen que este pago no es contrario a ninguna norma del Estatuto de la sociedad, ni al Código de Comercio por tratarse de un trabajo desarrollado por su persona y a cuenta ajena.

Finalmente reiterando una vez más que existe flagrante violación del art. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., alega que a fs. 262 se evidencia que la empresa desde su privatización el 11 de septiembre de 1996, hasta el año 2009, ha eludido el bono de transporte, a partir de esa fecha, presuntamente se pagó a todo el personal, en mérito a los acuerdos con el Sindicato, al amparo del art. 10 de la L.G.T.; empero, dentro del proceso se evidencia que pese a que la Juez de primera instancia les otorgó a los demandados la orden judicial para que el banco certifique los depósitos por concepto de transporte, este certificado nunca fue presentado por la empresa, menos prueba documental de pago físico, aseverando que se me habría pagado mediante transferencia bancaria, hecho que tampoco se pudo verificar, por lo que el Tribunal de alzada, no valoró la prueba y no aplicó el art. 10 de la L.G.T., infringiendo el art. 160 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicita se case el auto de vista recurrido y en el fondo disponga el pago de las primas correspondientes de la gestión 2016, el pago del salario dominical de septiembre de 2012 al 18 de agosto de 2016, el pago de dietas por director suplente y el pago de bono de transporte de la gestión 2004 a la 2016, sea con costas y costos.

Contestación de los recursos y admisión

Mediante memorial de fs. 853 a 860, a tiempo de formular recurso de casación, el demandante contestó y el recurso de la empresa demandada, expresando lo siguiente:

El recurso de casación interpuesto por la parte demanda, no cumple con los requisitos establecidos por el art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013, pues no determina la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, menos especifica en que consiste la violación, falsedad o error, ni señala la foliación del Auto de Vista, por lo que resulta improcedente; por el contrario, simplemente cita normas legales que no tienen relación alguna con el proceso, todo ello con la finalidad de evadir el pago de sus derechos laborales. Por otro lado, alega que se planteó recurso de casación en el fondo, sin especificar en forma clara y precisa, cual la interpretación errónea e infracción de las leyes sustantivas, dictadas por el Tribunal de alzada, limitándose a exponer un recurso sin la técnica jurídica que exige este medio extraordinario.

Refiere que, se tiene acreditado que, trabajó en Pil Andina S.A., bajo una relación laboral de subordinación, dependencia, exclusividad, con un promedio salarial de Bs46.521,90 (cuarenta y seis mil quinientos veinte un 90/100 bolivianos), desde el 1 de abril de 2004 al 18 de agosto de 2016, en que fue despedido intempestivamente, sin el pre aviso de ley, tal cual demuestra la prueba adjunta al proceso; razón por la que, corresponde el pago de sus beneficios sociales.

Por lo dicho, solicita se declare la improcedencia del recurso de casación.

Corrido en traslado el recurso de casación deducido por la parte demandante, Pil Andina S.A., mediante memorial de fs. 863 a 870, respondió manifestando que:

El recurso de casación no cumple con lo previsto por el art. 274 del Cód. Proc. Civ., pues no especifica la norma que considera infringida, ni detalla en que habría consistido la violación, infracción o aplicación falsa o errónea, limitándose a señalar argumentos que carecen de consistencia legal y se encuentra fundado en memoriales anteriores.

Se debe tener presente que, el pronunciamiento en casación se encuentra limitado a lo dispuesto en sentencia, tal como se tiene del memorial de la parte contraria, quien a tiempo de efectuar su petitorio solicita que el Tribunal Supremo de Justicia, confirme la sentencia en lo puntos recurridos, sin percatarse que dicho fallo, no le otorgó los conceptos que recurridos en casación, como ser, el pago de salario dominical, pago de dietas y bonos de trasporte; aspecto que hace su pedido incongruente, por ello, el pedido del actor, debe corresponder solamente al ítem de prima de la gestión 2016, ya que este concepto fue revocado por el auto de vista recurrido, manteniendo el pago de desahucio que, no fue recurrido por que le fue favorable en aquella instancia; por ello, en el mejor de los caso, el pedido del demandante debiera ser la casación parcial de la Resolución de alzada.

Se ha demostrado a lo largo del proceso que, no corresponde el pago de la prima por la gestión 2016, al no haber existido utilidades, tal como demuestran los estados financieros presentados, debidamente sellados por el Servicio de Impuestos Nacionales.

No atañe el pago de salario dominical, en razón a que dicho concepto, sólo procede para personal que tenga categoría de obrero, condición que no tenía el actor, quien ejerció como sub gerente legal de la empresa.

Tampoco el pago por asistencia a directorios, pues no compete en instancia laboral, discernir respecto a una función regulada en forma expresa por los arts. 301 y siguientes del Cód. Com., puesto que un Director, titular o suplente, se constituye en un miembro

del Órgano de Administración designado por la Junta General de Accionistas de la Sociedad para cuyo ejercicio debe cumplir, entre otros requisitos, lo dispuesto por el art. 309 del Cód. Com., que refiere que, para ser Director debe tener la capacidad para ejercer el comercio, y por cuya realización puede o no otorgarse una retribución, que consiste en una dieta, sujeta a la previsión del art. 320 del referido cuerpo normativo, figura que no tiene ninguna relación con la fijación de salarios en materia laboral.

Finalmente, no es viable el pago de bono de transporte, porque no le fue otorgado en ninguna instancia, al margen que dicho concepto fue demandado en base a normativa abrogada, como son los D.S. N° 20611 de 22 de noviembre de 1984; 20049 de 17 de febrero de 1984 y 20184 de 12 de abril de 1984, que quedaron sin efecto en razón del art. 58 del D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985; además que, la política de asignación otorgada por Pil Andina S.A., se rige por las negociaciones que sostiene con el Sindicato de trabajadores, en cuyo mérito, se otorga un desembolso de carácter anual, que, también le fue efectivizado al demandante en forma oportuna, y fue reconocido en confesión provocada.

Por todo lo expresado, solicita, se rechace el recurso de casación, se declare infundado el mismo, y declaren improbada la demanda en todas sus partes y probada la excepción perentoria, con imposición de costas, costos y penalidades de ley.

Mediante Auto de 11 de octubre de 2019 de fs. 871, se concedieron ambos recursos ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 22 de octubre de 2019 de fs. 879, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió los recursos de casación de fs. 842 a 848 y 853 a 860, interpuesto por la empresa Pil Andina S.A. y por Marcelo Franklin Emilio Oyanguren, respectivamente, que se pasan a resolver conforme a lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO:

Expuestos así los argumentos de los recursos de casación, se pasa a resolverlos, con las siguientes consideraciones previas:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio 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 Cód. Proc. Civ.-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; en tal razón, conforme esta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos reclamos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, de acuerdo a lo establecido por los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

Fundamentos del caso concreto:

Recurso de casación en el fondo planteado por Pil Andina S.A.:

Conforme se evidencia, la problemática llevada en apelación y resuelta en el Auto de Vista recurrido, se resume en la correspondencia del pago de desahucio por existir una carta de renuncia presentada por el actor.

Sobre el particular es innegable que a partir del art. 46 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), se protege el derecho al trabajo y se prohíbe toda forma de discriminación contra el trabajador; por otro lado, el art. 49-III de la C.P.E., señala que el Estado protegerá la estabilidad laboral. Prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La Ley determinará las sanciones correspondientes. A su vez la R.M. N° 107 de 23 de febrero de 2010, en su art. 3, sobre el retiro voluntario y estabilidad laboral, señala que, aquellas renuncias resultantes de presión u hostigamiento por parte del empleador, serán consideradas como retiros forzosos e intempestivos para fines de ley; es decir que existe vasta normativa protectora a favor del trabajador.

En la especie, de los antecedentes, se tiene que el demandante prestó servicios desde abril de 2004, hasta el 18 de agosto de 2016; es decir, que tuvo una antigüedad de 16 años, 4 meses y 17 días, interrumpido por él mediante renuncia, lo cual bajo el principio protector crea dudas, toda vez que las declaraciones testificales de fs. 202 a 205 de manera uniforme, indican que el actor les hizo escuchar un audio en el cual le constriñen a presentar su renuncia o sino lo iban a retirar. Ahora esta prueba que

evidentemente fue referencial se sumó la contenida en las literales de fs. 295 a 299 y 349 a 368, las que, si bien pertenecen a otro proceso y se encontraban en fotocopia simple; sin embargo, versan sobre una problemática similar en que la misma empresa demandada procedió de la misma forma a objeto de lograr la renuncia de su trabajador. A ello, se debe sumar la confesión provocada de fs. 540 a 541 en la que asevera de igual modo, que se le exigió a presentar su renuncia expresa.

Por otro lado, conforme expresa el auto de vista recurrido, la carta de renuncia, la aceptación a la misma, el finiquito y el cheque de pago, fueron elaborados todos el mismo día, lo cual es incoherente, independientemente de que no es necesario que se espere a los quince días para el pago del finiquito que prescribe el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, resulta poco posible que, una vez presentada la renuncia se tenga todo preparado administrativamente para proceder contablemente al cheque y pagarse en mismo, lo cual relacionados con los indicios señalados anteriormente, determina que en los hechos hubo un despido intempestivo que dio origen al pago del desahucio.

Por otra parte, es necesario puntualizar que, en materia laboral el juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas, formando libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes, conforme prevé los arts. 3.j) y 158 del Cód. Proc. Trab.

En lo que respecta a la declaratoria de inconstitucionalidad del art. 12 de la L.G.T., mediante la S.C. N° 009/2017 de 24 de marzo de 2017, no es aplicable al caso de autos debido a que el momento de la ruptura de la relación laboral fue el 18 de agosto de 2016, es decir se generó este beneficio social antes de su declaratoria de inconstitucionalidad, lo cual no merece mayor consideración, además de encontrarse subsistente en aplicación del art. 1 del D.S. N° 110.

Finalmente se debe precisar que el recurrente persigue una nueva valoración y compulsa de las pruebas, lo cual es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica; o en su caso, que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla establecida por el art. 271-I del Cód. Proc. Civ. que textualmente señala: “Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial”. La disposición citada expresa que, deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió. No demostrándose que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la ley, por lo que este aspecto desvirtúa que hubiese mediado renuncia voluntaria a la relación laboral.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el recurso de casación planteado por la empresa Pil Andina S.A.; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Recurso de casación en el fondo planteado por Marcelo Franklin Emilio Mercado Oyanguren.

Sobre el pago de la prima

La prima anual es la participación legal del trabajador respecto de las utilidades obtenidas por la empresa, es un derecho que se obtiene cuando ésta, logra utilidades en esa gestión, por tanto, no está sujeta a retribución discrecional o libre del empleador; sino que, es una obligación para las empresas y un derecho para el trabajador. Es así que la acreditación de dichas utilidades se hace a través del balance general, donde se identifican las ganancias y las pérdidas, conforme instituye el art. 57 de la L.G.T., concordante con el art. 3 de la Ley de 11 de junio de 1947, que prevé: “El pago de la prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los arts. 48, 49 y 50 del D.S. de 23 de agosto de 1943, modificándose la primera parte del citado artículo 48 en los siguientes términos: ‘Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de mes de sueldo o salario (art. 27 del D.S. Nº 3691 de 3 de abril de 1954)”.

Asimismo, el art. 50 del D.R.L.G.T., establece que, para la acreditación de la existencia de utilidades, el documento que sirve como prueba fehaciente es el balance general de ganancias y pérdidas debidamente aprobado por la Comisión Fiscal Permanente y que la falta de presentación de este documento por disposición del art. 181 del Cód. Proc. Trab., hará presumir la obtención de utilidades.

En ese contexto, en el caso objeto de análisis, se advierte que la parte demandada, adjuntó de fs. 274 a 277, los estados financieros de la gestión 2016 debidamente visados por el Servicio de Impuestos Nacionales, los que tienen el valor legal indicado precedentemente y demuestran que la empresa demandada, tuvo una pérdida neta del ejercicio de menos Bs. 165.084,13 (ciento sesenta y cinco mil ochenta y cuatro 13/100 bolivianos); es decir, que no tuvo utilidades, sino perdidas en dicha gestión, lo que generó que se revoque de forma acertada este pago reconocido en Sentencia. El hecho de que el recurrente alegue que se pagó a otros trabajadores, no enerva el impedimento legal que torna la improcedencia del pago al no existir ganancias en el referido periodo 2016.

Sobre el pago del salario dominical de septiembre de 2012 al 18 de agosto de 2016, el pago de dietas por su condición de Director suplente y el pago de bono de transporte de la gestión 2004 a 2016, estos conceptos fueron objeto de expresión de agravios a tiempo de formular el recurso de apelación, y que fueron debidamente respondidos en el merituado Auto de Vista, ahora recurrido. Por lo que los argumentos de su recurso de casación sobre estos puntos, son reiterativos al de su apelación.

Sin embargo, de esto, se aclara que, en autos no corresponde reconocer estos derechos pretendido por el recurrente, al haber recibido su salario por mensualidades vencidas, incluyendo todos los días del mismo y no así, un salario solo por días trabajados, conforme establece el D.S. N° 3691, elevado a Ley el 29 de octubre de 1956, que permitía cancelar estos domingos cuando se cancelaba por jornal.

Por otra parte, tampoco corresponde el pago de dietas y otros, respecto de su actuación de director suplente, al estar regulado por normas del Código de Comercio.

Finalmente, no corresponde reconocer pagos extralegales en aplicación de los D.D.S.S. N° 21060, 22138 y 1592, detallados en el Auto de Vista impugnado.

Además, corresponde señalar que el recurrente pretende que se efectúe en esta instancia una nueva valoración de la prueba acumulada durante la tramitación de la causa, cumpliendo con lo previsto por el art. 66 del Cód. Proc. Trab., las que de haber sido analizadas -a criterio suyo-, desestimarían las pretensiones del demandante, sin percatarse que esta situación ya fue dilucidada por la Juez de primera instancia como por el Tribunal de apelación, siendo preciso reiterar que la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurables en casación, a menos que se demuestre con precisión y de manera fehaciente, la existencia de error de hecho, que se da cuando se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiere cometido error de derecho que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica; o en su caso, los juzgadores de instancia, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran dado un valor distinto, aspectos que en la especie, el recurrente no tomó en cuenta a tiempo de formular su recurso.

Sin embargo, es preciso señalar que según los arts. 158-3 inc. j) y 200 del Cód. Proc. Trab., el juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; por lo tanto, puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que forman la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, apreciando los indicios en conjunto, teniendo en cuanta la gravedad y concordancia, conforme a las pruebas presentadas al proceso.

Por lo expuesto, se establece que no es cierto que los de instancia hubiesen incurrido en inadecuada valoración de la prueba y menos en la vulneración de la normativa acusada; correspondiendo por ello, declarar infundado el recurso, conforme determina el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la previsión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la C.P.E. y el art. 42.I.1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 842 a 848, interpuestos por Pil Andina S.A., a través de Pablo Quiroga Mercado, Faviola Alejandra Villarroel y el de fs. 853 a 860, planteado por Marcelo Franklin Emilio Mercado Oyanguren, contra el A.V. N° 154/2019 de 19 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado; sin costas por ser ambas partes recurrentes.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

44

Paola Gabriela Sandoval c/ Corporación Minera de Bolivia
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 556 a 559, interpuesto por Corporación Minera de Bolivia "COMIBOL" representada por Katherine Silvia García Rivas, impugnando el Auto de Vista Resolución A.I. Nº 05/2019-SSA-I de 4 de febrero de 2019, de fs. 547 a 548, emitida por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Paola Gabriela Sandoval contra la Corporación Minera de Bolivia "COMIBOL"; el Auto de fs. 565 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 22 de julio de 2019 de fs. 574 de admisión del recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, el Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 227/2017 de 18 de agosto de 2017, de fs. 497 a 503, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 14 a 18, subsanada de fs. 21 a 22 de obrados, ordenando pagar la empresa demandada COMIBOL, la suma de Bs. 13.847,90 menos el concepto por finiquito de Bs. 9.231,94, haciendo un total de Bs. 4615,96, más una multa del 30% de Bs. 1.384,78, total a cancelar Bs. 6.000,74, monto que será objeto de actualización previsto en el D.S. N° 28699 a ser liquidados en ejecución de fallos.

Auto de Vista

La Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Resolución A.I. N° 05/2019-SSA-I de 4 de febrero, de fs. 547 a 548, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 227/2017 de 18 de agosto.

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Argumentos del Recurso de Casación:

Interpuesto el recurso casación, la empresa recurrente COMIBOL establece en su memorial que, interpone el recurso de casación contra la Resolución A.I. N° 05/2019-SSA-I de 4 de febrero de 2019, bajo los siguientes argumentos:

Violación y errónea interpretación del art. 33 del Reglamento a la Ley General del Trabajo (R.L.G.T.) y Artículo Único del D.S. N° 12058 de 24 de diciembre de 1974; refirió que, el Tribunal de Alzada, señaló que le corresponde al demandante cancelarle por concepto de vacaciones por lo "acumulado por 1 año, 7 meses y 27 días"; sin embargo, alega que corresponde solo cancelar las vacaciones por el último periodo que desempeñó funciones en COMIBOL, acción que contraviene los arts. 33 del R.L.G.T. y Artículo Único del D.S. N° 12058, aspecto que generó una errónea interpretación y vulnera las normas legales que regulan el pago de vacaciones; a ese fin citó el A.S. N° 133 de 08 abril de 2013 (no especificó de qué Sala).

Vulneración al debido proceso, incongruencia entre lo fundamentado y lo determinado; señaló que, el Tribunal de Alzada, estableció en el Segundo considerando Numeral 4 de la Resolución A.I. N° 05/2019 que, no corresponde actualizar en ejecución de fallos el monto de Bs. 1.384,78 establecido por concepto de la aplicación de la multa del 30% a las vacaciones no canceladas, por considerarse doble multa; sin embargo, en la parte resolutiva, CONFIRMÓ la Sentencia, sin disponer la modificación que el monto establecido por concepto de multa del 30% no debe ser sujeto de actualización en ejecución de fallos.

Inobservancia y vulneración de la línea jurisprudencial con referencia a que no corresponde la imposición de una doble multa; expresa, que no es correcto actualizar en ejecución de fallos el monto de Bs. 1.384,78 por concepto de multa del 30%, porque ello implica una doble sanción a la Entidad Estatal COMIBOL, causando un daño económico a los intereses del Estado, por lo que no corresponde que en ejecución de fallos se actualice el monto determinado por concepto de multa del 30% detallado en la Sentencia N° 227/2017, a ese fin citó los AA.SS. Nos. 120/2013 de 25 de marzo de 2013 y 240/2013 de 13 de mayo de 2013.

Petitorio:

Pidió se Case la Resolución A.I. N° 05/2019-SSA-I de 4 de febrero de 2019, con relación a que no corresponde cancelar las vacaciones del último periodo de trabajo y no corresponde actualizar en ejecución de fallos, el monto de la multa del 30%; o se ANULE la Resolución recurrida.

Contestación al Recurso de Casación:

Refirió que, del análisis del recurso de casación se establece lo siguiente:

Existe una vulneración de los parágrafos I, II y II del art. 271 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), toda vez que no afirma si éstas supuestas vulneraciones, son en el fondo o en la forma, si ésta decisión, vulnera esencialmente la garantía del debido proceso, afectando la parte resolutiva del auto de vista; no reúne los requisitos exigidos por los numerales 2 y 3 del art. 274 de la norma referida, es decir no cita las disposiciones legales que considera violadas o erróneamente aplicadas, ni expresa cuál es la aplicación que debería haberse realizado o cuál es la aplicación que pretende, por lo que el Tribunal Supremo de Justicia no podría admitir un recurso que no contenga una debida fundamentación.

Respecto a los argumentos planteados en la infundada casación de 29 de mayo de 2019, es imposible contestar los argumentos improponibles, cuya pretensión es inexistente.

Por último, citó los AA.SS. Nos. 953/2015-L de 14 de octubre y 237/2016 de 16 de marzo, que refieren al recurso de casación y a la necesidad de fundamentar el recurso de casación contra el Auto de Vista.

Petitorio:

Solicitó, se declare Improcedente el recurso y por ejecutoriada la resolución recurrida, para su consiguiente cumplimiento por el inferior, con constas, multas al recurrente y su declaratoria de malicia y temeridad.

Admisión:

Mediante Auto de 22 de julio de 2019, de fs. 574, se admitió el recurso de casación interpuesto por la Corporación Minera de Bolivia “COMIBOL” contra el A.V. N° 05/2019 de 43 de febrero.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente en su recurso de casación y de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; corresponden las siguientes consideraciones de orden legal:

Corresponde señalar que, el recurso de casación en el fondo, tiene por objeto “modificar el contenido de un Auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista”, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados por la parte recurrente, señalando qué normativa considera violada y explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude; en el presente recurso, que no corresponde el reconocimiento del pago de las vacaciones ni la multa del 30%, que a consideración de la recurrente vulnerarían sus derechos, se limita a transcribir normativa, sin establecer una correcta relación fáctica de la norma que hubiera incurrido el Auto de Vista, sin fundamentar el porqué de su afirmación.

En ese contexto, corresponde ingresar a resolver el presente recurso, en mérito a los principios constitucionales y la norma aplicable al caso concreto.

a).- En lo relativo a los descansos anuales, el capítulo II del R.L.G.T., en su art. 33, en lo relativo a los descansos anuales, dispone: “La vacación anual no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato de trabajo. No podrá ser acumulada, salvo acuerdo mutuo por escrito, y será ejercitada conforme al rol de turnos que formule el patrono”.

Al respecto, Marco Antonio Dick en su obra “Legislación Laboral Boliviana” en el comentario del art. 44 de la L.G.T. sobre la vacación laboral y escala - señala: “La vacación excepcionalmente, puede ser pagada a la finalización de la relación laboral; pero, solo los días hábiles de acuerdo a la escala vacacional; diferente a la mala interpretación de pagarse la vacación no usada, por el tiempo que hubiera podido descansar en el caso de haber hecho uso; interpretación errada, que se hace, al olvidar que los días de descanso no computados dentro del descuento por uso vacacional, son pagados dentro los sueldos o salarios mensuales, como días trabajados, en reconocimiento a la ausencia de fallas por razones lógicas; en cambio al finalizar la relación laboral, también por razones lógicas, no se puede ser acreedor al reconocimiento del pago de los domingos y otros por asistencia regular; de tal manera que solo se hace efectivo en el pago de vacaciones, los días hábiles pendientes de uso, de acuerdo a las consideraciones legales que implica”.

En ese sentido, la C.P.E., en su art. 48-IV, establece: “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 autos, el recurrente manifiesta que el Tribunal de Alzada ha vulnerado el art. 33 del R.L.G.T. y artículo único del D.S. N°12058; puesto que sin fundamento alguno otorgó, al actor el pago de un año de vacación más duodécimas del otro año.

Al respecto, debemos señalar que, la vacación laboral es el derecho que tiene todo trabajador a que el empleador le otorgue un descanso remunerado con el 100% de su salario mensual establecido, por el hecho de haber trabajado por un determinado tiempo.

Sobre el particular, el art. 44 de la L.G.T., modificado por los D.S. N° 3150 de 19 de agosto de 1952 y N° 17288 de 18 de marzo de 1980, establecen que todo trabajador que haya cumplido de uno a cuatro años de trabajo, tiene derecho a una vacación de 15 días hábiles, norma sustantiva que está en concordancia con el art. 33 del R.L.G.T., el cual prevé que la vacación no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato de trabajo.

El D.S. N° 12058 de 24 de diciembre de 1974, establece el derecho de recibir el pago de vacación por duodécimas del último periodo, cuando el trabajador, luego del primer año no cumple un nuevo año de servicios. Esta norma jurídica, nos da a entender que el trabajador que ha cumplido un año de trabajo y esté trabajando un nuevo año y en ese nuevo año sea retirado intempestivamente o de forma voluntaria tiene derecho a la vacación por duodécimas del último periodo; sin que esto signifique que, por no haber utilizado la vacación del año anterior de trabajo ya cumplido, no tenga derecho a la vacación.

Consiguientemente, en el caso, corresponde el pago de la vacación en dinero por el tiempo de 1 año, 7 meses y 27 días, por cuanto la trabajadora no admitió la renovación de su contrato porque se le iba a trasladar a otro lugar, aspecto que, no reclama en alzada.

En relación a la prohibición de acumulación y compensación económica de la vacación, está se encuentra prohibida durante la vigencia de la relación laboral, lo que no sucede en el presente caso; por cuanto la relación laboral ha terminado emergente del retiro de la trabajadora, cuando no acepto el cambio de destino a Quechisla; es decir, que la trabajadora tiene derecho al pago en dinero de la vacación por el tiempo de servicios que prestó a favor de la parte demandada.

Consiguientemente, no se advierte una violación o interpretación errónea de los arts. 33 del R.L.G.T. y Artículo Único del D.S. N° 12058, como alega COMIBOL.

Al b) y c). - En relación a la vulneración al debido proceso e incongruencia entre lo fundamentado y lo determinado y la vulneración de la línea jurisprudencial de la imposición de una doble multa, se establece:

Al respecto, toda vez que ambos reclamos tienen estrecha relación, corresponde resolverlos de forma conjunta; a ese fin, se tiene que, el Segundo Considerando del Numeral 4 de la Resolución objeto de impugnación, señala:

"Respecto a que la multa del 30% no puede ser actualizada en ejecución de fallos, en esta parte la sentencia en la parte resolutiva dispuso el pago de la indemnización, vacación, menos el finiquito arrojando el total de Bs. 4.615,96, más multa del 30% de Bs. 1.384,78; arrojó el total a cancelar la suma de Bs. 6.000,74; y dispuso monto que en ejecución de fallos será objeto de actualización previsto en el D.S. N° 28699 ser liquidados en ejecución de sentencia, a esos antecedentes el apelante hizo reclamo de que no corresponde la actualización sobre la multa del 30% porque aquello implicaría la doble sanción para COMIBOL, consecuentemente el Juez a quo, deberá tomar en cuenta que se actualiza solo los conceptos de beneficios sociales (indemnización y vacación) no así la multa del 30%.".

Asimismo, la sentencia en relación a la multa del 30%, señaló:

"(…) de la revisión de los datos del proceso se tiene a fs. 219 el Recibo Oficial de Beneficios sociales en depósitos en custodia del ministerio de Trabajo por la suma de Bs. 9.231,94, monto que fue depositado en fecha 15 de enero de 2016 y conforme se llegó a colegir en la presente sentencia la ruptura de la relación jurídico laboral fue en fecha 31 de diciembre de 2015, en consecuencia, el pago de la suma señalada fue realizada dentro de los 15 días siguientes de la ruptura de la relación laboral conforme lo establece el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, empero la vacación no fue cancelada; consiguientemente corresponde únicamente aplicar la multa del 30% en el saldo de la liquidación a practicarse.".

Al respecto, el art. 9 del D.S. N° 28699, establece: "I. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito.

II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor.".

De lo dispuesto por el Juez de 1ra instancia, Tribunal de alzada, y de la norma descrita, se evidencia que, independientemente se trate de un despido o retiro de la trabajadora, el plazo para el pago del finiquito por parte del empleador, es de quince (15) días calendario; plazo improrrogable que se tiene para pagar los beneficios sociales y otros derechos laborales, siendo taxativo y obligatorio al respecto; y que, en caso de incumplimiento por el empleador es pasible al pago de la multa del 30%, es decir, sobre la vacación no pagada, correspondiendo la multa del 30%, más el mantenimiento de valor en base a la variación de la Unidad de Fomento de Vivienda, en aplicación estricta de la norma citada.

Así en el caso concreto, se advierte que la relación laboral concluyó el 31 de diciembre de 2015 y que conforme a los antecedentes, no pagó las vacaciones; por tanto, no se cumplió con el pago de los beneficios sociales a la trabajadora en el plazo señalado por la norma mencionada; consecuentemente, no se advierte conculcación de la norma, por cuanto la multa es emergente

del incumplimiento del empleador; y que al contrario, el Auto de Vista impugnado, respalda dicha decisión, habiendo sido aclarado por el Juez de 1ra instancia; debe tenerse en cuenta que, se actualizó los beneficios sociales; es decir el monto de la vacación.

Decisión acertada y en coherencia que permite establecer que, no existe incongruencia entre lo fundamentado y determinado por el Auto de Vista.

En relación a la vulneración de la línea jurisprudencial que se refiere a la imposición de una doble multa previstas en los AA.SS. Nos. 120/2013 de 25 de marzo y 240/2013 de 13 de mayo; corresponde señalar que, no se tiene demostrado la vulneración a la línea sentada por este Tribunal; que, de la lectura de los Autos Supremos descritos, se establece que no constituyen vinculantes, por no ser precedentes, no existe supuestos fácticos idénticos; toda vez que, las mismas se refieren a la multa del 30 % y actualización del valor en UFVs, sobre el monto total al que ascienden los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos, los que fueron incumplidos en su totalidad por el empleador; aspecto que, en el presente caso no ocurre, toda vez que solo se determinó la multa y actualización sobre la vacación y no sobre los derechos laborales adquiridos; así entendió este Tribunal Supremo, en los AA.SS. Nos. 183-1 de 13 de julio de 2017 y 104/2014 de 22 de mayo, emitidos por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera y Segunda respectivamente.

Por último, a mayor abundamiento sobre lo afirmado, corresponde señalar que el art. 9 del D.S. N° 26899, es claro, preciso y taxativo en relación a la determinación de la multa del 30%, (por incumplimiento del pago del finiquito en el plazo fijado por esta norma), al cual se suma la actualización en UFVs., con el único fin de que dicha obligación se haga efectiva en el menor tiempo posible; consecuentemente, no se puede interpretar que existe una doble sanción.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Corporación Minera de Bolivia “COMIBOL” representada por su apoderada legal Katherine Silvia Garnica Rivas de fs. 556 a 559; contra el Auto de Vista Resolución N° A.I. N° 05/2019-SSA-I de 4 de febrero, de fs. 547 a 548, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, sin costas ni costos en aplicación del art. 39 de la ley N° 1178 y D.S. N° 23215.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

45

Chipani de Vargas c/ Manufactura Boliviana MANACO S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 525 a 540 interpuesto por Manufacturas Boliviana MANACO S.A., representado por Luis Ernesto Rojas Romero en contra del Auto de Vista N° 129/2019 de 28 de junio de 2019, cursante de fs. 486 a 494, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral, seguido por María Teresa Chipani de Vargas, contra Manufactura Boliviana Sociedad Anónima MANACO S.A., el Auto fs. 563, que concedió el recurso, el Auto Supremo de 21 de octubre de 2019 de fs. 571, que declaró admisible la casación en el fondo los antecedentes del proceso y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo, Cochabamba, emitió Sentencia N° 20/2014, el 14 de marzo, de fs. 340 a 347, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 3 a 7; disponiendo que la empresa MANACO S.A., demandada, cancele a favor de la demandante, el monto de Bs. 1.101.108. (Un millón ciento un mil ciento ocho 00/100 bolivianos), por concepto de indemnización, aguinaldo, primas, vacación y multa, conforme previene el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la empresa demandada, fs. 361 a 363, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cumpliendo la nulidad determinada por A.S. N° 030/2018 de 19 de marzo de fs. 459 a 472 mediante A.V. N° 129/2011 de 28 de junio, de fs. 486 a 494, confirmó la sentencia apelada con costas en ambas instancias.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Dicho fallo motivó el recurso de casación interpuesto por la parte demandada de fs. 525 a 540, interpuesto por MANUFACTURAS BOLIVIANA S.A., representado por Luis Ernesto Rojas Romero, manifestando, en síntesis:

1.- Sostuvo que el Auto Vista incide en una errónea valoración de la prueba de fs. 44 a 49, 52 a 55 y 210 a 221, referente a los contratos civiles de consignación, suscritos entre la actora y la empresa, los que tienen como objeto la obligación de vender mercaderías u objetos a nombre y por cuenta de otra, previa la fijación de su precio o conforme se ha convenido en aplicación del art. 1290 del Cód. Com.

2.- Señaló que el A.V. N° valoró correctamente la prueba documental consistente a fs. 61 identificación tributaria, los certificados de Impuestos Nacionales a fs. 58 a 73, las facturas emitidas por la demandante como comisionista a fs. 62 a 64, 188 a 195, que hacen fe aplicación de los arts. 1287 y 1289 del Cód. Civ.

3.- Refirió que el Auto de Vista recurrido no valoró correctamente la prueba consistente en planillas de sueldos y asistencias diarias al trabajo y certificado de fs. 78 y 79 a 187, donde se evidencia que no la demandante no forma parte de la estructura de la empresa, concordantes con las declaraciones testificales de fs. 382 vta. y 329.

4.- Señaló que se aplicó indebidamente y violó los alcances de los arts. 2 del D.S. N° 25699 y 1 del D.S. N° 23570, porque no se estableció los requisitos esenciales de una relación laboral cuales son; dependencia y subordinación, prestación de trabajo por cuenta ajena y la otorgación del salario.

5.-Alegó que existe violación a los arts. 2 de la L.G.T. y 2 del D.S. N° 23570, por no determinar en el Auto de Vista recurrido que, para la suscripción de un contrato laboral, el trabajador necesariamente debe ser una persona natural

6.- Estableció que se incurrió en aplicación indebida de los arts. 4-d) y 5 del D.S. N° 28699, porque el Auto de Vista recurrido, vulneró el principio de primacía de la realidad sobre la relación aparente, por la suscripción de los contratos a consignación, teniendo como resultado una relación de carácter civil y comercial, que no puede tener efectos laborales.

7.- Fundamentó que se incurrió en una indebida aplicación y violación de los arts. 12, 13 19, 44 y 57 de la L.G.T., 1 y 2 de la Ley de 18-12-1944 y 2 el D.S. N° 23570, al establecer en el Auto de Vista que la demandante tiene una relación laboral con la empresa, por tanto, correspondía el cálculo de beneficios sociales, cálculo realizado tomando el pago de los tres últimos meses de liquidación sobre las comisiones por las ventas de la mercadería dentro de una relación de carácter civil y comercial, y no así sobre los tres últimos sueldos.

8.- Manifiesta que hubo violación de los arts. 1290, 1291-2, 1263, 1272, 1273, 1274 y 1279 del Cód. Com., por el auto recurrido, porque no se tomó en cuenta el contrato suscrito entre la demandante y la empresa, al suscribir un contrato de consignación, este es una forma de mandato, por el cual una persona contrae la obligación de vender mercaderías u objetos a nombre y por cuenta de otra, previa la fijación de su precio o conforme se ha convenido.

9.- Finalmente refiere que se incurrió en violación de los arts. 158 del Cód. Proc. Trab. 180-I C.P.E., porque se violó el principio de verdad material, porque el Auto de Vista recurrido valoró la prueba sesgadamente y no toda la prueba en conjunto.

Petitorio

Concluyó solicitando se emita resolución casando el Auto de Vista recurrido y declare improbada la demanda.

Contestación al Recurso de Apelación y Admisión.

La parte actora respondió negativamente al referido recurso, por escrito de fs. 545 a 561, se concede el recurso de casación, por Auto de 26 de septiembre de 2019, el 6 de mayo de 2016, mediante Resolución de fs. 571 se admitió el referido recurso extraordinario de casación en el fondo, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación de fs. 525 a 540, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Conforme a la jurisprudencia establecida por este Tribunal Supremo, el recurso de casación en el fondo, se sustenta en la violación de normas sustantivas o adjetivas, en el trámite del proceso, que además de vulnerar derechos constitucionales, evidencie una flagrante violación al derecho de defensa; es decir que se hubiese provocado indefensión.

Estas infracciones legales deben estar necesariamente identificadas en el proceso y respaldadas mediante normas que permitan su aplicación en mérito a que deben concurrir algunos principios que deben ser observados por el juzgador, estos son, los principios de especificidad, trascendencia, convalidación y protección, conforme instituye el art. 105-1 y II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso presente por determinación de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Por último, en materia laboral, en aplicación de los arts. 3 inc. h) concordante con el art. 57 del Cod. Proc. Trab., rige el principio de preclusión, que establece que cuando un acto procesal no ha sido cumplido por la parte, dentro del tiempo conferido por la ley, se establece la clausura de esa etapa procesal, impidiendo su retroceso para evitar la dilación indebida del juicio, debiendo el juez rechazarlas inclusive de oficio.

Resolución del caso concreto:

En el caso presente se ha alegado varias causales de violación a normas legales:

Sobre el recurso de casación en el fondo: teniendo en cuenta que la controversia traída a colación por el recurrente se centra específicamente en la errónea valoración de la prueba de hecho con la demanda, alegada en el punto uno de su recurso de casación; errónea valoración de la prueba de hecho y derecho, en el punto tres; errónea valoración de la prueba de hecho, consecuentemente, los puntos 1, 2, 3, 5 y 9 del recurso de casación corresponden ser analizados y resueltos en un solo punto, debido a que tienen un único fundamento, de presunta indefensión.

1.- Referente al punto uno señala, que la incongruencia radica en la valoración de la prueba y la interpretación de los contratos suscritos entre la actora y la Empresa MANACO S.A., en la que se determinó que existe una relación de trabajo a todas luces. Por tanto, señala que al no valorar correctamente las pruebas ofrecidas se vulneró el derecho al debido proceso, porque se no demostró la existencia de ese vínculo laboral siendo tan solo civil y comercial.

Menciona, que la celebración de estos tipos de contratos no vulnera la Ley General del Trabajo L.G.T. cual es; el contrato de trabajo que tiene como concepto al propio trabajo en virtud del cual una o más personas se obligan a prestar sus servicios manuales o intelectuales a otra u otras.

En el marco de los preceptos legales, doctrinales y jurisprudenciales de la especie, se advierte que la controversia central, se funda en establecer si existió una relación de carácter comercial o laboral entre los sujetos procesales.

Sobre el particular en cuanto a la naturaleza del contrato y la inexistencia de relación laboral, el Auto de Vista impugnado, en el punto 1) del considerando primero, señaló: las características esenciales de la relación laboral, relación de dependencia, subordinación, la jornada de trabajo, cumplía un horario de trabajo establecido por la empresa, y la forma de remuneración era por

comisión de ventas que se realizaba y no por las ventas efectuadas al propio producto y la emisión de la factura realizada por la actora no constituye un acto de la vía civil comercial.

De la transcripción precedente y del examen de los antecedentes del proceso, se establece la incorrecta apreciación del Tribunal de Alzada, toda vez que el contrato de consignación presume la naturaleza comercial y determina la inexistencia de relación laboral; esto porque no existe dependencia y subordinación de la representante de las empresas unipersonales, Maria Teresa Chipani de Vargas, Chipani Bozzo Maria Teresa y la empresa Maria Teresa Chipani de Vargas, respecto del contratante MANACO S.A., y no necesariamente está sujeto a un horario determinado, además el trabajo encargado puede desarrollarlo personalmente o con la asistencia de terceros; características que la diferencian del contrato de trabajo, por el que el trabajador presta sus servicios al empleador con exclusividad y subordinación por una remuneración fija.

Sobre la denuncia de la existencia de errores de hecho y derecho por parte de los jueces de instancia en la valoración probatoria, tomando en cuenta que, de acuerdo a los contratos de fs. 26 a 90 y 210 a 215, 217 a 221 y222 a 223, en sus cláusulas segunda el objeto, cuarta comisión, séptima dirección del negocio y horarios y octava exclusividad y prohibiciones. Se verifica que MANACO S.A. suscribió varios contratos de consignación con la demandante María Teresa Chipani de Vargas en calidad de representante legal de las empresas Maria Teresa Chipani de Vargas, Chipani Bozzo Maria Teresa y la empresa Maria Teresa Chipani de Vargas, cuyo objeto era la venta de mercadería en calidad de consignación de propiedad de MANACO S.A. y venderla a cambio de una comisión, contrato en el que en sus diversas cláusulas las partes acuerdan de forma voluntaria establecer el objeto del contrato, la naturaleza comercial del mismo, el alcance del trabajo, el plazo, la modalidad, términos, las obligaciones, la remuneración, la forma de pago, las causales de rescisión y la reserva correspondiente.

De ahí que, la empresa estaba obligada a proporcionar a la empresa la información requerida y las conclusiones arribadas a cambio de una retribución, asimismo en cumplimiento a las disposiciones tributarias las empresas consignatarias a su cargo deben realizar la facturación por cada venta realizada, tal cual se establece de las literales cursantes a fs. 61 a 64, 230 a 260, además que, para el pago de sus honorarios, era de acuerdo a una comisión sobre ventas. Para este efecto desarrollaremos las características que debe contener un contrato de trabajo; 1) El contrato de trabajo debe consignar la Ley que regirá esa relación obrero patronal. 2) Comprende el trabajo individual y el trabajo colectivo de trabajo. 3) Señala la calidad de empleador que puede ser una persona natural o jurídica. 4) Hacer mención al objeto del contrato cual es el trabajo como obligación del trabajador. 5) Precisar cual la condición de subordinación o dependencia del trabajador hacia el empleador, característica esencial de toda relación de trabajo y 6) Determinar la remuneración o salario que percibe el trabajador, sea cual fuese la forma o clase de ésta, porque en la práctica existen distintas clases de salario como ser por unidad de tiempo, a destajo, a comisión, etc.

Consecuentemente el contrato de trabajo tiene consignado ciertos requisitos que deben ser tomados en cuenta al momento de establecer una relación laboral cuales son; de acuerdo a la doctrina laboral los requisitos esenciales que determinan la existencia de la relación laboral constituyendo la subordinación o dependencia, el trabajo por cuenta ajena y el salario en cualquiera de sus formas.

Así establecen el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1.993 y el art. 2° del D.S. N° 28699 de 1° de mayo del año 2006, que hacen referencia a estos tres requisitos, también, se puede contemplar como requisito esencial la exclusividad.

La subordinación o dependencia en la relación de trabajo encuentra su fundamento en el hecho de que es el empleador, como dueño de la empresa, es quien organiza el capital y el trabajo a los fines de la producción, por esta razón, la ley le otorga la facultad y el poder de mando para encausar la actividad del trabajador a fin de que cumpla los fines para el cual fue contratado.

El trabajo por cuenta ajena significa que el trabajador presta servicios por cuenta y encargo de otra persona.

El salario es la remuneración que percibe el trabajador por su trabajo desarrollado, sea cual fuere la forma de ésta, pues existen distintas clases de salario; y la exclusividad, que refiere al hecho, que el trabajador no puede prestar servicios al mismo tiempo o simultáneamente en favor de dos o más empleadores, porque no es posible estar subordinado al, mismo tiempo a favor de dos o más empleadores.

Con referencia a los correos electrónicos, el Tribunal de alzada valoró las pruebas incorrectamente, los correos electrónicos, si bien, fueron enviados dentro de una jornada laboral regular, ello no evidencia la existencia de trabajo subordinado, como manifiesta; asimismo como bien concluye el Auto de Vista, la función que cumplía la actora para la venta en comisión de los productos de la empresa MANACO S.A., era realizado en horarios asumidos por la consignataria y no en otro; bajo este contexto se establece que no existe constancia que respalde la pretensión de la demandante; al contrario, determina la coordinación de las diferentes actividades a desarrollar por parte del consignatario en diferentes horarios, fechas y reporte de actividades a las autoridades administrativas superiores de la empresa, de acuerdo a contratos cursantes de 200 a 215, 216 a 221 y 222 a 223.

En ese sentido, de acuerdo a la cláusula quinta de los contratos, se estipularon que las ventas debían desarrollar sus actividades en el local ubicado de la plaza Bolívar acera este zona central ciudad de Quillacollo, que de acuerdo a la cláusula quinta, como obligación de la empresa se estipulo la provisión a las empresas consignatarias, de un espacio físico para la venta de productos de la empresa MANACO S.A. y los materiales de trabajo necesarios para la ejecución efectiva de las ventas; por su parte la cláusula cuarta, señalaba como forma de pago la comisión sobre venta realizada liquidación y pago de las comisiones de forma semanal.

De lo referido, no queda duda que estas actividades efectuadas por las empresas representadas por la demandante, como emergencia del acuerdo de voluntades no fue para establecer una relación de dependencia laboral que devengue la pretensión de pago de beneficios sociales; sino, una relación comercial jurídicamente limitada a la realización del servicio, por un tiempo determinado y por una retribución convenida.

Finalmente, en cuanto a la valoración probatoria, el juzgador tiene el deber de realizar una valoración conjunta de las pruebas presentadas y producidas en el proceso, tomando en cuenta que no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las mismas, por lo que, formará libremente su convencimiento, inspirándose en la sana crítica de la prueba, en función a las circunstancias que resaltan por su relevancia dentro del proceso, así como la conducta procesal observada por las partes, esto conforme el art. 158 del Cód. Proc. Trab., en relación con el art. 3-j) del mismo cuerpo legal.

En consecuencia, el Tribunal de Alzada al "...determinar la existencia de una relación laboral, por 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 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".

De los fundamentos expuestos no se precisó la naturaleza misma de los contratos suscritos si son; civiles, comerciales o laborales.

Adicionalmente, si bien el Tribunal de Alzada, conforme al mandato del art. 3 inc. j) de la norma adjetiva laboral tiene la facultad de la libre apreciación de la prueba y por tanto un amplio margen de libertad, esta facultad tiene su límite en la sana lógica y los principios que se encuentran enunciados precisamente en dicho artículo entre los que se encuentran el de Proteccionismo que ya se mencionó por el que los procedimientos laborales deben buscar la protección y la Página 7110 tutela de los derechos de los trabajadores y el de Inversión de la Prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador, disposición concordante con los arts. 66, 150, 179 y 182 inc. c) y d) del Cód. Proc. Trab., emergiendo precisamente del art. 150 enunciado, que "en esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción..." (Sic), mandato que no puede interpretarse, sino como la presunción judicial por la que el juzgador, bajo un principio de prueba razonable, debe declarar ciertas las pretensiones de los actores si estas no son desvirtuadas por el demandado; tal cual, se extrae del art. 179 del Código Procesal Laboral, presunción a la que se suma, evidentemente, las previstas en el art. 182 del mismo cuerpo de leyes.

En el caso, en la demanda de fs. 3 a 7, la actora solicitó el pago de beneficios sociales, ante la renuncia de la actora en calidad de representante legal de la empresa unipersonal "Chipani Bozzo Maria Teresa" y la aceptación por parte de la Empresa MANACO S.A., por el cual se procede a notificar con el aviso de resolución de contrato de consignación, a tal efecto se procede a elaborar el inventario correspondiente y determinar la liquidación de responsabilidades y obligaciones, por lo que se procede a la firma del acta de conformidad y transacción definitiva, momento que se interrumpe la relación entre las dos empresas.

Por los fundamentos expuestos, se concluye en definitiva que el Tribunal de Alzada incurrió en los errores de hecho y de derecho relacionados, al no considerar y valorar correctamente la prueba cursante a fs. 26 a 56, 60 a 68, 210 a 223, consistentes en contratos de consignación de venta de mercadería, aviso de resolución de contrato, acta de conformidad y transacción definitiva, NIT de la empresa unipersonal Chipani Bozzo Maria Teresa, las facturas emitidas por la actora en calidad de representante de la empresa a favor de la empresa MANACO S.A.

El Tribunal de Alzada al no definir la naturaleza de los contratos pactados entre empresas, llegó a conclusiones equivocadas contrarias a la realidad y verdad material, en infracción de los art. 3 inc j), 150, 158, 179 del Código Procesal Laboral, relativos a la inversión y valoración de la prueba, presunciones legales.

2.- Manifiesta que el Auto de Vista recurrido, incurre en la aplicación indebida de los arts. 4 d) y 5 del D.S. N° 28699, violación de los arts. 1290, 1291-2, 1263, 1272, 1273, 1274, 1279 del Cód. Com. 158 del Cód. Proc. Trab. 180-1 de la C.P.E.; consecuentemente, los puntos 4, 6, 7 y 8 del recurso de casación corresponden ser analizados y resueltos en un solo punto, debido a que tienen un único fundamento mala aplicación y violación de las normas.

Señala que al no haberse analizado de manera integral las condiciones establecidas en la relación laboral tales como; la relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador, la prestación de trabajo por cuenta ajena, la percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones. La representante de la empresa unipersonal Chipani Bozzo Maria Teresa al momento de platear la demanda de pago de beneficios sociales, no observó oportunamente, la relación que existía entre la actora y la Empresa MANACO S.A., por lo que suscribieron acuerdos comerciales entre dos personas jurídicas, representadas por personas naturales, como ser: Por parte de las empresas Chipani Bozzo Maria Teresa., la Sra. María Teresa ChipanI Bozzo, en representación de MANACO S.A., Luis Ernesto Rojas Romero, por lo que acordaron suscribir contratos comerciales de venta sobre consignación, así establece el Cód. de Comercio en su art. 1290, que conceptualiza la consignación "La

consignación es una forma de mandato por la cual una persona contrae la obligación de vender mercaderías u objetos a nombre y por cuenta de otra, previa la fijación de su precio o conforme se haya convenido".

Del mismo modo se establece la forma de remuneración y establece que "El consignatario tiene derecho a una comisión cuya determinación tendrá como base: 1) El mayor precio obtenido en la venta con relación al precio fijado por el consignante 02) Un porcentaje sobre el valor de la venta, cuando el consignante le haya limitado la facultad de alterar el precio prefijado. A falta de estipulación expresa, se aplicará la usual en la plaza de ejecución de la operación y, en su defecto, la determinada por los peritos".

A tal efecto, la actora al momento de la suscripción de los contratos comerciales lo hizo en calidad de representante legal, de la empresa Chipana Bozzo Maria Teresa; consecuentemente la accionante desarrolló sus actividades enmarcada en lo establecido en los Arts. 1248, 1250, 1252, 1254, 1269, 1270, 1271 y siguientes del Cód. Com.

El contrato de consignación es una actividad netamente comercial y no posee las características esenciales del contrato de trabajo, como la subordinación y dependencia, la forma de pago es a comisión sobre venta.

El art. 1 del D.S N° 23570 de 26 de julio de 1993, estableció que las características esenciales de la relación laboral constituyen:1) la Relación de dependencia; 2) La relación de subordinación; 3) Trabajar para tercera persona, y 4) Percibir una remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación.

Asimismo, el art. 2 del mencionado D.S. indica que toda persona natural o jurídica en cuya relación concurran las características señaladas en el art. 1 se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la L.G.T. y goza de todos los derechos reconocidos en ella, sea cual fuere el rubro o actividad que se realice, así como la forma expresa del contrato o de la contratación verbal si fuera el caso.

En la especie, se tiene acreditado tanto en la prueba de cargo como de descargo, que entre la actora y la empresa demandada MANACO S.A., no hubo relación de trabajo o vinculo jurídico laboral que amerite el nacimiento de derechos y obligaciones sociales, por cuanto los contratos de fs. 26 a 34, 35 a 43, 44 a 50, 210 a 216, 217 a 222 y 223 son contratos de consignación y su liquidación, con connotaciones comerciales suscritas en el marco de los arts. 1290 a 1293 del Código de Comercio, en cuya naturaleza no se consigna los requisitos esenciales de la relación de trabajo, cual es la subordinación y dependencia, la forma de remuneración es a comisión y no un salario.

Efectivamente si bien los derechos sociales son irrenunciables al tenor del art. 48- IV de la C.P.E. empero, en el caso de autos es posible aplicar el referido principio por no haberse acreditado las características esenciales de la relación laboral; consiguientemente son evidentes las infracciones denunciadas por la empresa recurrente.

Por todo lo expuesto, siendo evidente la infracción de normas y el error de hecho y de derecho en el que incurrió el Tribunal de Alzada en la valoración de las pruebas esenciales y decisivas para declarar improbada la demanda; por consiguiente, corresponde resolver en la forma prevista por el art. 220 IV del Cód. Proc. Civ.-2013, concordante con los arts. 271-2 y 273 del mismo cuerpo legal, aplicables por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., CASA el A.V. N° 129/2019 de 28 de junio, cursante de fs. 486 a 494, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba y deliberando en el fondo declara IMPROBADA en todas sus partes la demanda de fs. 1 a 7, promovido por María Teresa Chipani de Vargas, con costas. Se regula el honorario profesional del abogado en Bs. 1.000 (Mil bolivianos 00/100) que manda a pagar la Juez de primera instancia.

Relator Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

46

Mario Martínez Vera c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Reclamación Calculo de Compensación de Cotizaciones
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 111 a 112, interpuesto por el Director General Ejecutivo del Servicio Nacional del Sistema de Reparto - SENASIR, representado por Olga Durán Uribe, Luis Ángel Arias Sánchez, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el Auto de Vista N° 52/2019 de 06 de mayo, cursante de fs. 108 a 109, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del trámite de Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, seguido por Cristian Jaime Maturana Mejía apoderado de Mario Martínez Vera, contra el SENASIR, la contestación de fs. 119, el Auto a fs. 123 que concedió el recurso, el Auto Supremo que admitió el recurso; los antecedentes del proceso, y

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Resoluciones emitidas por el SENASIR:

Dentro del trámite de solicitud de Compensación de Cotizaciones interpuesto por Mario Martínez Vera, la Comisión de Calificación de Rentas del SENASIR, mediante Resolución N° 4355 de 18 de mayo a fs. 37 resolvió: otorgar en favor de Mario Martínez Vera, el formulario de Cálculo de Compensación de Cotizaciones número 81594 en el que se consideró un monto de Compensación de Bs. 1.442, el que previa aceptación es válido para la emisión del Certificado de Compensación de Cotizaciones por procedimiento Manual.

Resolución de Comisión de Reclamación

Contra esta decisión, el solicitante Mario Martínez Vera, interpuso recurso de reclamación a fs. 50, que fue resuelto por la Comisión de Reclamación de Rentas del SENASIR, mediante Resolución N° 364/18 de 17 de agosto de 2018, de fs. 67 a 73, confirmando la Resolución N° 4355 de 18 de mayo de 2018, a fs. 37, emitida por la Comisión de Calificación de Rentas, por encontrarse de acuerdo a los datos del expediente y normativa en vigencia.

Auto de Vista

En grado de apelación interpuesta a fs. 87 por el solicitante, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, por A.V. N° 52/2019 de 06 de marzo de fs. 108 a 109, revocó la Resolución de la Comisión de Reclamaciones N° 364 de 17 de agosto de 2018, disponiendo que el SENASIR, otorgue la compensación de cotización en favor Mario Martínez Vera, respecto del trabajo prestado en la Sociedad Hotelera del Sud, considerando el periodo comprendido desde el 17 de julio de 1977 al 31 de diciembre de 1979, conforme a los fundamentos expuestos, manteniendo subsistente la compensación de cotizaciones respecto del trabajo desempeñado en el Hotel Municipal.

Recurso de casación, Contestación, Admisión.

Esta resolución originó que la representante del SENASIR interponga el recurso de casación en el fondo de fs. 112 a 113, en el que acusó en síntesis lo siguiente:

1.- Que el auto de vista, vulneró la resolución administrativa 299.13 Manual de certificaciones de salario cotizable y densidad de aportes en su capítulo 1 numeral 1.8 inciso a)

2.- Vulneración a la Resolución Administrativa 299.13 Manual de certificación de salario cotizable y densidad de aportes num. 4 inc. a).

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia, deliberando en el fondo deberá dictar Auto Supremo anulando el A.V. N° 52/2019 de 06 de marzo de 2019, emitido por la Sala Segunda en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz y se confirme la Resolución de la Comisión de Reclamación N° 364/2018 y la Resolución 4355 emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Servicio Nacional de Sistema de Reparto.

El recurso fue contestado por el apoderado del solicitante (fs. 119), pidiendo no se de curso al recurso por estar el Auto de Vista de acuerdo a los datos del proceso.

Este Tribunal por Auto de 17 de julio de 2019 admitió el recurso que se pasa a resolver conforme a lo siguiente:

II. Fundamentos Jurídicos del Fallo.

Que, así expuestos los fundamentos del recurso, se establece lo siguiente:

En el caso objeto de análisis, los representantes de la institución recurrente, cuestionan el fallo del tribunal de segunda instancia, por haber revocado la Resolución N° 364 de 17 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Reclamaciones, y disponer que el ente gestor incluya en el cálculo de Compensación de Cotizaciones del asegurado, considerando el periodo comprendido de 17 de julio de 1977 al 31 de diciembre de 1979, fallo rechazado por el SENASIR, con el argumento que, los periodos reclamados por el solicitante, revisado sus archivos de planillas de aportaciones de la empresa Sociedad Hotelera del Sud, Hotel Municipal, el demandante no figura en planillas.

Por tanto, en cumplimiento de la Resolución Administrativa 299.13 numeral 4 inciso a) establece que no debe aplicarse certificación extraordinaria si el verificador evidencia que el asegurado no figura en planillas.

Al respecto, corresponde que el art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, en sus capítulos II y III, prevé el tratamiento extraordinario para la certificación de aportes al sistema de reparto y los trámites relacionados con el seguro social obligatorio de largo plazo, abarcando a la determinación de montos de Compensación de Cotizaciones por procedimiento manual; aspectos que, la institución recurrente no tuvo en cuenta al momento de efectuar la acusación, no siendo en consecuencia evidente que la aplicación de documentación supletoria prevista en el art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, esté establecida, no sólo para trámites de rentas en curso de pago y adquisición, sino también, corresponde su consideración en los trámites de Compensación de Cotizaciones.

En este contexto, el citado D.S. en su art. 14, al respecto 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...". Esta norma es concordante con el art. 18 que complementa: "...Para fines de certificación de aportes para la determinación de montos de compensación de cotizaciones por procedimiento manual, se podrán utilizar las modalidades establecidas en los artículos 13, 16 y 17 del presente Decreto Supremo...".

A su vez, su art. 16, va más allá, al señalar: "...Para fines de certificación de aportes en mora de entidades, que dejaron de funcionar y se encuentran actualmente cerradas; que hubieran estado en su momento debidamente afiliadas a los entes gestores de salud y se evidencie la existencia de al menos un aporte al Sistema de Reparto, dichos aportes serán certificados con la documentación que curse en el expediente conforme al art. 14 del presente D.S.".

Normativa que dio mayor facilidad para que los beneficiarios pudieran acceder al beneficio de las rentas que otorga el SENASIR; empero, esta determinación no es la única que prevé dicho procedimiento supletorio, el art. 83 del Manual de Prestaciones en Curso de Pago y Adquisición, dispone claramente que, cuando por algunos periodos de tiempo no existieran planillas en sus archivos, se complementará la verificación de aportes con los avisos de afiliación y de baja del trabajador, de reingreso del asegurado, complementados por certificados de trabajo, récords de servicios y finiquitos de pago de beneficios sociales.

Ahora bien, el ente gestor a fin de justificar la no certificación por los años reclamados por el solicitante, se basó en el informe Técnico, del área de certificación cursante a fs. 64 a 66, donde se informa que el asegurado Mario Martínez Vera, matricula: 560925- MVM, para la certificación de densidad, no se certificó los periodos 11/77 a 12/79 hotel municipal, no figura en planillas.

Sin embargo, el titular de la renta, al momento de iniciar su trámite de compensación de cotizaciones, entre otros documentos adjuntos de fs. 1 a 11 consta el documento de fs. 8 consistente en una declaración de salarios desde enero de 1977 hasta diciembre de 1979 y avisos de alta y baja de la Caja Nacional de Salud de fs. 28 y 29 en original y otra copia legalizada, documentos que acredita que el trabajador realizó aportes durante los periodos extrañados por el SENASIR, desvirtuando con ello lo afirmado por el ente gestor que argumenta el actor como trabajador del Hotel Municipal y que 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 valoración de la documentación presentada por el solicitante, pues lo correcto sería que dichas comisiones a tiempo de emitir sus resoluciones, hubieran aplicado lo dispuesto en el art. 14 del citado D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, así como lo previsto en el art. 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 tenían en su poder, vulnerando el mandato del art. 48-IV de la C.P.E., referente a la irrenunciabilidad de los derechos.

El análisis de los antecedentes descritos, nos lleva al razonamiento y a la certeza de que estos aspectos no fueron tomados en cuenta por los representantes del SENASIR a momento de emitir sus resoluciones, correspondiendo en el caso presente,

calificar a favor del solicitante los periodos efectivamente trabajados los cuales no fueron tomados en cuenta por el SENASIR, es decir, desde julio de 1977 al 31 de diciembre de 1979, tiempo en los cuales, según el SENASIR, el asegurado no figura en las planillas de sueldos presentados por la Empresa Hotel Municipal en los periodos reclamados y no corresponde la consideración de aportes, por cuanto el cálculo debe ser el reflejo de los aportes efectivamente realizados por el asegurado en el Seguro Social de Largo Plazo del Sistema de Reparto, conforme se extrae de la Resolución N° 364/18 de 17 de agosto de 2018 de fs. 67 a 73; emitida por la Comisión de Reclamaciones, periodos que no fueron calificados a favor del solicitante, los cuales han sido reparados por el Tribunal de Segunda Instancia, en base a una correcta y adecuada valoración de la prueba, conforme determina el art. 145 del Cód. Proc. Civ., aplicable al caso de autos por la permisión del art. 633 del R. Cód. S.S.; y no es evidente que se transgredió y aplicó indebidamente las normas denunciadas por los representantes de la entidad recurrente.

En tal sentido, el asegurado, a fin de que se proceda a una correcta calificación de su renta, facilitó de manera oportuna la documentación necesaria prevista en los arts. 4 de la R.M. N° 1361 de 4 de diciembre de 1997 y 493 del R. Cód. S.S., concluyéndose que corresponde tomar en cuenta los periodos extrañados por el SENASIR en los cuales cotizó efectivamente por esos periodos trabajados; no pudiendo ir en contra de la normativa legal vigente, que a título de resguardar los intereses económicos del Estado Plurinacional de Bolivia (que en realidad se trata de aportes de los asegurados), procedan injustamente a no calificar de manera correcta las renta del asegurado que por ley le corresponde; máxime si la obligación de presentar la planilla de sueldos y salarios corresponde al empleador. 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 arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J., 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; 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 de alzada, fundamentó y basó su fallo en función al análisis de la documentación presentada por el asegurado, sustentando además su Resolución en lo prescrito por el art. 14 del D.S. N°27543 de 31 de mayo de 2004.

De tal manera, 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; principios plasmados en los arts. 35-I y 45-II y IV, de la C.P.E., garantizando el derecho a la jubilación con carácter universal solidario y equitativo.

En ese entendido es preciso determinar que los aportes que realizan los beneficiarios durante su etapa laboral, es esencialmente para que durante el periodo jubilatorio puedan acceder al beneficio de la renta de vejez, pues cuando ejercieron la actividad laboral, aportaron al Sistema de Seguridad Social, no siendo correcto que ahora se les niegue el derecho a los aportes que por ley le corresponde al asegurado.

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 de casación en el fondo, por lo que corresponde resolver conforme prescribe el art. 273 del Cód. Proc. Civ., aplicables por la norma remisiva contenida en los arts. 633 del R. Cód. S.S. y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición aprobado por Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1987.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad que le confieren los artículos 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J. N° 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 111 a 112, interpuesto por el SENASIR.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y artículo 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

49

Mario Víctor Andrade Salmón c/ Empresa Construcciones y Arquitectura CONSARQ S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 267 a 269 y de fs. 271 a 273; interpuestos por la Empresa Construcciones y Arquitectura "CONSARQ S.A.", representada por Edgar Jaime Maidana Paucara; y por el demandante Mario Víctor Andrade Salmón; contra el Auto de Vista N° 115/2019 de 13 de mayo, de fs. 259 a 264, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales, sustentado entre ambas partes; las contestaciones de fs. 277 a 278 y de fs. 280 a 281; el Auto N° 158 de 4 de julio de 2019 que concedió ambos recursos (fs. 282); el Auto de 24 de julio de 2019, que admitió ambos recursos (291 y vta.), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral incoado por Mario Víctor Andrade Salmón, el Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 319 de 19 de octubre de 2018 (fs. 224-231 vta.), declarando probada en parte la demanda de fs. 13 a 15; ordenando a la Empresa demandada a través de sus representantes, cancelar al actor sus derechos y beneficios sociales en el monto de Bs. 253.739,47.- por un tiempo de servicios de 1 año, 6 meses y 15 días, por los conceptos de sueldos devengados, vacación y aguinaldo 2015; más la correspondiente actualización en UFVs y multa del 30%, conforme al art. 9 del D.S. N° 28699, que serán calculados en ejecución de sentencia.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por el demandado y la empresa demandada, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 115/2019 de 13 de mayo, de fs. 259 a 264., que Revoca parcialmente la Sentencia N° 319 de 10 de octubre de 2018; en consecuencia modificó la liquidación, cuantificando la suma a cancelar en Bs. 469.003,4.- por el tiempo de servicios de 1 año, 6 meses y 15 días, con un sueldo promedio indemnizable de Bs. 59.720.-, por los conceptos de indemnización, sueldos devengados, vacación, aguinaldo por el total más multa del 30% conforme al D.S. N° 28699.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 267 a 269, la empresa Construcciones y Arquitectura CONSARQ S.A, representada por Edgar Jaime Maidana Paucara, interpuso recurso de casación en el fondo; y mediante escrito de fs. 271 a 373, Mario Víctor Andrade Salmon, interpuso recurso de casación en el fondo, alegando respectivamente lo siguiente:

Recurso de casación de la Empresa Construcciones y Arquitectura CONSARQ S.A.-

1.- Violación e interpretación errónea y aplicación indebida del art. 6 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.); 3-j), 59 y 159 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); y 46-I-II y 48-III de la Constitución Política del Estado (C.P.E.). -

Señala que, el Tribunal de Alzada, apreció la prueba de manera sesgada y no mencionó los puntos acusados de violación, como el hecho que la Sentencia otorgó validez al documento de fs. 1 a 3, denominado "Acuerdo para Servicios de Consultoría"; documento redactado por el demandante y referido a una inicial intención para ser consultor y no un dependiente laboral; relación que recién llegó a ser efectivo, en mérito al contrato de trabajo de 1 de octubre de 2013. Por lo que el documento de fs. 1 a 3, reconocido en Sentencia carece de validez legal a los fines del presente proceso laboral.

Además, si se dio valor al documento de fs. 1 a 3, como ocurrió en Sentencia, debió observarse todos los extremos de su contenido, en cuanto al punto IX, referente a Ley aplicable del contrato, que establece que en caso de discrepancia la vía del arbitraje, conforme a la Ley especial y nunca el ámbito laboral.

El Tribunal de Apelación, al no pronunciarse sobre la violación acusada, cercenó su derecho de tener un fallo debidamente fundamentado y explicado; máxime si se consideró que el contrato presentado por el demandante en el monto de $us. 8.000 se encuentra borrado con una línea; monto que la empresa no aceptó ni admitió por la relación laboral.

El Auto de Vista, no consideró ni se refirió a la misiva presentada por el demandante sobre su renuncia; sin embargo, consideró que el objeto del retiro fue indirecto, por la supuesta reducción de salarios; sin notar, lo que adicionalmente contiene la misiva. De nada sirvió que la empresa presente el Contrato de Trabajo de Ejecución de Obra de 01 de octubre de 2013, que demostró su retribución mensual en Bs. 31.880.-; Boleta de pago firmadas por el demandante, que no fueron negados ni objetados por el mismo.

2.- Violación al principio de congruencia en el Auto de Vista, al no valorar los antecedentes del caso. -

El Auto de Vista, reconoció y dio fe al contrato de fs. 1 a 3, denominado "Acuerdo para Servicios de Consultoría"; entonces, debió fundamentar y explicar el motivo para incluirlo en la liquidación y otorgarle validez.

En el caso de autos, el propio demandante acreditó un contrato que no está en la esfera de las relaciones laborales y su consideración resulta incongruente con lo demandado, con los montos que figuran en la sentencia y posterior Auto de Vista.

Por otra parte, señala que, el Auto de Vista es contradictorio e incongruente, al estar reconocido que transcurrieron 4 meses y medio, desde la supuesta rebaja salarial y en el cual el demandante continuó trabajando y no reclamó por ese tiempo; aspecto que conduce a que la rebaja salarial, ha sido consentida por el demandante; caso contrario, debió haber representado en forma escrita o mediante el Ministerio del Trabajo; y al no haberlo hecho, constituye un acto de consentimiento.

La liquidación de beneficios sociales debió ser realizada en base a los últimos tres salarios efectivamente percibidos por el demandante (Bs. 31.880.-) y no como en el caso de autos, que se condenó a la empresa a pagar los salarios devengados, sin la rebaja salarial aplicada; cuando, lo que correspondía por ley, es calcular en base a los últimos tres salarios efectivamente percibidos y confesados por el demandante.

Petitorio:

Concluyó interponiendo recurso de casación en el fondo, pidiéndose case el Auto de Vista impugnado, declarando probada en parte la demanda, sólo en lo que respecta a los montos acreditados en la relación laboral; y no otro, fuera de la esfera de este.

Recurso de casación en el fondo de Mario Víctor Andrade Salmón.

Interpretación errónea, violación a la norma y falta de aplicación de la Ley en cuanto a la figura del despido indirecto y pago de desahucio.

El Tribunal Apelación, pese a reconocer y corroborar que se le adeudan 4 meses de salarios devengados; hecho considerado despido indirecto ante la Ley; aun así, se decidió interpretar a favor de la empresa patronal; al señalar, que la carta de renuncia (fs. 99) puso fin a la relación laboral de manera voluntaria; contraviniendo y violentando lo establecido por el art. 2 del Decreto Ley (D.L.) de 9 de marzo de 1937, respecto del despido indirecto por rebaja de sueldos.

La norma señalada, como la jurisprudencia, han establecido que la rebaja de sueldos, deviene en la ruptura del vínculo laboral por despido indirecto, con las mismas consecuencias jurídicas de un despido intempestivo y sin justa causa; es decir, corresponde el pago del desahucio; resultando absurdo e irracional; que, habiéndose comprobado la rebaja de sueldos y la falta de pago de éstos, se interprete que en este tipo de situaciones, pueda haber renuncia voluntaria; siendo una herejía jurídica en materia laboral.

Constatado la falta de pagos de salarios por más de 4 meses al 100%, de acuerdo a las normas socio-laborales en actual vigencia, provoca despido indirecto; que el Tribunal de Apelación debió interpretar conforme establece el art. 48-II de la C.P.E.; respecto, a que las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de los trabajadores; debiendo interpretarse, que la carta de renuncia se dio a consecuencia de la falta de pago de salarios; así como también, se debió considerar los principios del derecho laboral; como el principio protector; indubio pro operario; de la condición más beneficiosa; de la primacía de la realidad, establecida en el art. 4-I del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, normas que considera también, han sido violadas por el Tribunal de Apelación.

Por último, señala, que habiéndose comprobado que, sí medio despido indirecto como ruptura laboral; además, de corresponder el pago de desahucio; no corresponde, la sanción por una supuesta figura de falta de preaviso con 30 días de anticipación; cuando al momento de la ruptura laboral, me encontraba impago en sus salarios; por lo que debe dejarse sin efecto el descuento de un mes de salario de la liquidación final.

Petitorio:

Concluyó interponiendo recurso de casación en el fondo, pidiendo se case el Auto de Vista impugnado, únicamente en lo que respecta al motivo de la ruptura de la relación laboral; es decir, otorgando el pago del derecho al desahucio y se deje sin efecto la ilegal figura de la sanción del descuento de un mes de salario por la supuesta falta de preaviso de retiro.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones, pese a la falencia argumentativa de ambos recursos y por un principio de acceso a la justicia se tiene:

En relación al recurso de casación por la Empresa Construcciones y Arquitectura CONSARQ S.A.-

Respecto al primer punto; se debe tener presente, que el recurso de casación se equipará a una nueva demanda de puro derecho que debe contener los requisitos enumerados en el art. 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, debiendo fundamentarse por separado de manera precisa y concreta las causas que motivan la casación ya sea en la forma, en el fondo o en ambos, no siendo suficiente la simple cita de disposiciones legales, sino demostrar conforme señala la ley en qué consiste la infracción que se acusa y es reclamada.

Con ese antecedente normativo, respecto al error de hecho y de derecho acusado por el recurrente, en el que hubiese incurrido el Tribunal de alzada por no valorar la prueba aportada a la causa, Pastor Ortiz Mattos en su Libro "El Recurso de Casación en Bolivia", define: "El error consiste en creer verdadero lo falso o creer falso lo que es verdadero (...) 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. El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica".

En el caso de autos, el recurrente, conforme lo apreciado en Sentencia y Auto de Vista, no ha demostrado tal situación; en razón a que, contrariamente a su afirmación, sí se valoraron las pruebas de fs. 1 a 3, consistente en el "Acuerdo para Servicios de Consultoría", en relación, al contrato de trabajo de 1 de octubre de 2013 (fs. 95 a 98), que determinó el sueldo promedio indemnizable; realizando una valoración en conjunto de todos los elementos de prueba; pero lamentablemente, el recurrente, se conformó con realizar esos reclamos de manera general, sin establecer el nexo entre el hecho y el derecho; dando a entender que pretende que este Tribunal Supremo de Justicia valore nuevamente el total de la prueba que cursa en obrados.

En ese sentido, no es evidente lo alegado por el recurrente, al señalar que el Tribunal de alzada no dio respuesta a lo expresado en apelación, ni que hubiera existido violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, pues el razonamiento que antecede, desvirtúa estas pretensiones, precisamente en razón a que la prueba aportada por el ahora recurrente, no han desvirtuado en la especie lo afirmado por el demandante, desarrollando el Juez y Tribunal en cada instancia sus fundamentos debidamente motivados y en base a lo establecido por los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab.); es decir, valorando la prueba en su conjunto, al no existir prueba tasada.

En ese sentido se evidencia, que Tribunal de alzada en el Auto de Vista, se ha pronunciado sobre todos los puntos alegados como agravio, por lo que no se evidencia infracción error de hecho o de derecho a partir de las normas citadas en la apelación.

Por lo demás, conforme los fundamentos que preceden, corresponde aclarar que la jurisprudencia de este Tribunal, ha establecido que sobre la apreciación de la prueba, el Tribunal de Casación no puede cuestionar esa privativa facultad de los tribunales de instancia, al ser la prueba incensurable en casación; hecho que para el caso de autos es pretendido por el recurrente, sin considerar lo afirmado, más aún cuando el Tribunal de alzada en el Auto de Vista, se ha pronunciado con relación a las pruebas de cargo y descargo, resolviendo en derecho los puntos apelados.

Al segundo punto, respecto a la incongruencia del Auto de Vista, con relación a la rebaja salarial consentida por el demandante; que resultó erróneo el cálculo de los beneficios sociales, sobre la determinación del sueldo indemnizable de los últimos tres meses efectivamente percibidos y la condenación de sueldos devengados inexistentes, se tiene:

En cuanto a la invocación que realiza el recurrente respecto del salario promedio indemnizable, el art. 19 de la L.G.T. 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, establece que, a efectos de pago de indemnizaciones, desahucios, etc., se consolidan como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias y toda otra remuneración percibida. Finalmente, la primera parte del art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, señala que: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados, siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo de que se trate."

En relación con las normas precedentemente glosadas, se establece que el promedio salarial indemnizable está constituido por el término medio de los salarios efectivamente percibidos por el trabajador en los últimos tres meses; es decir, que el cálculo efectuado por el Tribunal de alzada, al determinar que en el caso de autos, corresponde a Bs. 59.720.- es incorrecto, pues de las literales de fs. 4 aportes a las AFPs; de fs. 5 a 7 y de fs. 101 a 108, consistente en las boletas de pago; acredita, sólo la percepción del monto de Bs. 31.880.-; siendo este, el monto que efectivamente percibió el trabajador en los meses de enero, febrero y marzo de 2015; si bien, las literales de fs. 1 a 3 "Acuerdo para Servicios de Consultoría "; y, de fs. 8 a 9 informe de auxiliar de cuentas; acreditan, que el trabajador además, percibía un monto de $us. 4000.- equivalente a Bs. 27.840.-; sin embargo, desde el mes diciembre de 2014, hasta mediados de abril de 2015, dejó de recibirlo, por la reducción que aplicó la empresa y que consintió el trabajador, al no existir en obrados reclamo formal alguno por parte del trabajador, ya sea de forma escrita o ante la Jefatura Departamental del trabajo sobre su reducción de salario; mas al contrario, continuo con su trabajo; lo que quiere decir, que aceptó tácitamente la reducción en el monto Bs. 31.880., sin haber activado en su favor el retiro indirecto conforme prevé el art. 2 del D.S. de 9 de marzo de 1937.

Con relación al reintegro de sueldos devengados, de los meses de diciembre de 2014 y enero, febrero, marzo y 15 días de abril de 2015; sancionado, por el Juez de Instancia y confirmado por el Tribunal de alzada; como se señaló precedentemente, al no existir reclamo sobre su reducción de su salario, que fue materializado en el mes de diciembre de 2014 hasta el 15 de abril de 2015, en que presentó su renuncia irrevocable al cargo que desempeñaba a fs. 99; acredita que el trabajador, aceptó quedarse con el trabajo y con el sueldo rebajado; corresponde señalar sobre este punto, que no se puede considerar que, por la rebaja de sueldos se dio el retiro indirecto, puesto que el trabajador tenía dos opciones: de retirarse de su fuente laboral si no estaba de acuerdo con dicha disminución o en su defecto continuar con la relación laboral con las nuevas condiciones laborales, conforme establece el citado art. 2 del D.S. de 9 de marzo de 1937 que indica: '' En caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él, recibiendo la indemnización correspondiente a sus años de servicios'', aspecto que en la especie no sucedió porque el trabajador decidió seguir trabajando aproximadamente por 4 meses y 15 días, dando de manera tácita su consentimiento a esa rebaja a su sueldo, al continuar con la relación laboral, puesto que podía retirarse de su fuente laboral en su momento o reclamar la rebaja, y no lo hizo; por lo que no corresponde el pago de los salarios devengados reclamados, como erróneamente confirmó el Tribunal de alzada, por lo corresponde acoger este reclamo, casando parcialmente el Auto de Vista recurrido

En relación al recurso de casación en el fondo de Mario Víctor Andrade Salmón.

El demandante ahora recurrente, acusa la violación del art. 2 del D.S. de 9 de marzo de 1937; señalando, que al encontrarse comprobado la rebaja de sueldos, que devino del despido indirecto para la ruptura de la relación laboral corresponde el pago del desahucio; y no admite la sanción de multa impuesta por falta de preaviso con 30 días de anticipación.

En relación a la disposición contenida en el art. 2 del D.S. de 9 de marzo de 1937, ésta señala: "En caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él, recibiendo la indemnización correspondiente a sus años de servicio. El patrono deberá anunciar la rebaja de sueldos, con tres meses de anticipación." La norma citada es absolutamente clara, ya que refiere que es "facultad" o "derecho" del trabajador, una vez conocida la decisión del empleador de aplicar la rebaja en su remuneración, de permanecer en el cargo o retirarse de él.

En el presente caso, el trabajador optó por continuar en la función que cumplía en la empresa demandada; extremo que se desprende del memorial de demanda del actor (de fs. 13 a 15 vta.), más exactamente a fs. 14, romano II, cuando señala: "….debo manifestar que los últimos meses de la prestación de mis servicios, más específicamente desde diciembre de 2014, la empresa Constructora y Arquitectura CONSARQ, dejo de cancelarme y/o pagarme mi salario, justamente la parte de mi sueldo que la patronal de manera artera y sin mi consentimiento hacia figurar como honorarios profesionales, es decir, dejé de percibir los $us. 4.000,oo.- (Cuatro Mil 00/100 Dólares Americanos) mensuales, reitero, por concepto de salario, reduciendo así en un 50% mis ingresos" (sic.); manifestación expresa, que demuestra que pese a la reducción de salario; eligió, por continuar con la relación laboral desde el mes de diciembre de la gestión 2014 hasta el 15 de abril de 2015, en el que presentó su carta de renuncia irrevocable al cargo de fs. 99; como así, de la literales de fs. 4 aportes a las AFPs; de fs. 5 a 7 y de fs. 101 a 108, consistente en las boletas de pago de los meses de diciembre de 2014, hasta el medio mes de abril de 2015; por el que acredita, sólo la percepción del monto Bs. 31.880.- establecido en el contrato de fs. 95 a 98; y ya no así, los $us. 4000 de honorarios profesionales, al no existir prueba en contrario.

Por consiguiente, si el actor, conoció de la disminución de su salario, debió manifestar de forma escrita su disconformidad y acogerse al retiro indirecto por rebaja de sueldos; es decir, al no haberse roto la relación laboral al momento que consumó la rebaja de sus salarios; esto quiere decir que, acepto el nuevo salario percibido.

Dicho de otro modo, al no haberse materializado la desvinculación laboral al momento de la rebaja de su sueldo, conocido por el trabajador en diciembre de 2014; por el contrario, continuando con su trabajo, se configuró su aceptación a la reducción de su salario, por lo que ahora no puede atribuir su despido al empleador, pretendiendo cobrar el derecho de desahucio; decisión de la causal de retiro del actor ha sido establecida correctamente por la Juez a quo y confirmado acertadamente por el Tribunal de alzada, razón por la que no corresponde el pago del desahucio previsto por el art. 3 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo viable lo alegado en el recurso de casación con relación al este primer reclamo.

En cuanto a la multa impuesta al trabajador de un mes de salario, por falta de preaviso; se debe tener presente; que en los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición; es decir, el demandado (empleador) no tiene permitido paralelamente la condición de demandante, que es consecuencia directa de la acción reconvencional, como tampoco podría introducir al proceso pretensiones que involucren peticiones o le generen obligaciones al trabajador demandante, pues tal extremo no es compatible con los principios procesales que sostienen y rigen la materia.

El anterior criterio adquiere coherencia, con lo establecida en el art. 137 del Cód. Proc. Trab.: "El demandado, al contestar a la demanda, expresará cuáles hechos admite como ciertos y cuáles rechaza o niega, explicando las razones de su negativa y consignando los hechos y motivos o excepciones en que apoya su defensa"; asimismo, en forma expresa el art. 65 del Cód. Proc. Trab., señala: "No se admite la reconvención o mutua petición en los juicios a los que se refiere la presente Ley, salvo cuando

excepcionalmente el demandante es el empleador", en ese sentido, no se puede, avalar o reconocer el descuento de un mes de sueldo por falta de preaviso, efectuado por el Tribunal de apelación en la liquidación de fs. 259 a 264, por no haber anunciado el trabajador demandante su retiro conforme al art. 12 de la L.G.T.; es decir, con un mes de anticipación, al no ser este el objeto del presente proceso; sino la demanda está centrada en el pago de los beneficios sociales que le correspondan al ex trabajador Mario Víctor Andrade Salmón, que tiene el papel de actor del proceso.

Además, no puede generarse una obligación, otorgarse o reconocerse un derecho en favor del empleador, a una simple petición o avalar el descuento unilateral del finiquito; sino debe ser sustanciado dentro de un proceso contradictorio para ambas partes, dando la posibilidad de defensa a quien se acusa de una obligación; aspecto que no se dio en el caso, respecto a la multa al trabajador por no cumplir con anunciar su retiro voluntario con 30 días de anticipación, como establecía el art. 12 de la L.G.T.; hecho que no podría darse, por no existir en la materia, la mutua petición, como tantas veces se mencionó.

Al respecto esta misma Sala, mediante el A.S. N° 136 de 14 de junio de 2017, señaló: "si bien se concluyó en el proceso que la trabajadora renunció a su fuente laboral, incumpliendo su obligación de hacer conocer al empleador dicha decisión con los 30 días de anticipación que prevé la norma laboral sustantiva arriba anotada, empero no consideró en su decisión que, la demanda en cuestión es iniciada por la trabajadora en reclamo de sus derechos y beneficios sociales que consideró le corresponden, y no así por el empleador, desconociendo al respecto que, por expresa prohibición del art. 65 del Cód. Proc. Trab., en los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición.

Si el empleador consideraba que la trabajadora demandante había incurrido en una infracción y que por ello es acreedor al pago del desahucio previsto en el art. 12 de la L.G.T., le correspondía accionar su derecho, y no así valerse del proceso laboral incoado por el trabajador en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos, lograr una condena más bien al demandante, afectando con ello inclusive el carácter inembargable de los derechos y beneficios sociales reconocido por el art. 48.IV de la C.P.E."

En ese entendido, éste Tribunal no desconoce la vigencia del art. 12 de la L.G.T., al momento de la desvinculación laboral; ocurrido, antes de su declaratoria de inconstitucionalidad a través de la S.C.P. N° 009/2017 de 24 de marzo; sino que, aplica la inembargabilidad de los beneficios y derechos laborales, conforme prevé el art. 48-IV de la C.P.E.; estableciendo que, no se permite en los procedimientos laborales la mutua petición, por lo cual, la Empresa demandada debe sustanciar un proceso en el cual tenga la calidad de demandante, para argüir y reclamar la supuesta compensación o sanción económica equivalente a un mes de sueldo, que le adeudaría el trabajador, por no haber anunciado con una anticipación de 30 días su retiro de la Empresa; consiguientemente, al no ser posible ejercer en materia laboral una acción de reconvención o la de imponerse obligaciones al demandante se deja sin efecto el descuento del salario por multa por falta de preaviso.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, siendo evidente lo alegado en el recurso de casación con relación a este último punto.

Por lo analizado, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ., aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., resolviendo los recursos de casación de fs. 267 a 269 y de fs. 271 a 273; interpuestos por la Empresa Construcciones y Arquitectura "CONSARQ S.A.", representada por Edgar Jaime Maidana Paucara; y por el demandante Mario Víctor Andrade Salmón; CASA parcialmente el A.V. N° 115/2019 de 13 de mayo, de fs. 259 a 264, debiendo la Empresa Construcciones y Arquitectura "CONSARQ S.A.", representada por Edgar Jaime Maidana Paucara, cancelar a favor del actor la suma de Bs. 195.375,65 (ciento noventa y cinco mil, trescientos setenta y cinco 65/100 Bolivianos) de acuerdo al siguiente detalle. Sin costas por ser ambas partes recurrentes.

Tiempo de servicios:	1 año, 6 meses y 15 días
Salario Promedio indemnizable:	Bs. 31.880
Indemnización por tiempo de servicios:	Bs. 49.147,1
Vacación (1 año, 6 meses y 15 días):	Bs. 23.426
Aguinaldo (1 año, 6 meses y 15 días), más multa:	Bs. 98.288
Subtotal	Bs. 170.861,1
D.S. Nº 28699 multa 30%:	Bs. 51.258,33
Menos pago a cuenta Beneficios sociales:	Bs. 26.743,78
TOTAL:	Bs. 195.375,65

Monto sobre el que, en ejecución de fallos, deberá calcularse la actualización, establecida en el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

50

Tatiana Villazón Díaz c/ Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija
Pago de Subsidio
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 137 a 139, interpuesto por la Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija (ZOFRA Cobija), por su Director General Ejecutivo a.i. José Ailton Suárez Reboboso, contra el Auto de Vista N° 45/2019 de 2 de mayo, de fs. 93 a 95, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera y otros derechos laborales, interpuesto por Tatiana Villazón Díaz contra la entidad recurrente; el Auto de 18 de septiembre de 2019, que concedió el recurso (fs. 153); el Auto Supremo de 15 de octubre de 2019 (fs. 160 y vta.), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de subsidio de frontera y otros derechos laborales por Tatiana Villazón Díaz, y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 64 017 de 6 de febrero de 2017, de fs. 26 a 28, donde DECLARÓ PROBADA en parte la demanda de fs. 16 a 18, sin costas; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs..21.330.- (veintiún mil trecientos treinta 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera del 2009 al 2013, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, ZOFRA Cobija por medio de su Directora General Ejecutiva Tatiana Mónica Sejas Condori, interpuso recurso de apelación, a fs. 31 a 32; de igual forma, la demandante Tatiana Villazón Díaz, interpuso recurso de apelación, a fs. 34 a 35, que fue resuelto por el A.V. N° 45/2019 de 2 de mayo, de fs. 93 a 95, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMANDO la Sentencia de primera instancia, con la modificación de un nuevo cálculo de subsidio de frontera por el mismo periodo que hacen un total de Bs. 28.849 y el pago de la multa del 30% más mantenimiento de valor, sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, ZOFRA Cobija, previa acción de amparo e incidente de nulidad de notificación con el Auto de Vista, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 137 a 139, señalando lo siguiente:

Conforme señala en el art. 42 del D.S. N° 25933 de 10 de octubre de 2000, modificado por el art. 42 del D.S. N° 29744 de 15 de octubre de 2008, referido a la naturaleza institucional de ZOFRA Cobija, se establece que esta entidad, se encuentra bajo el régimen de la Ley del Estatuto del Funcionario Público N° 2027 (L.E.F.P.), no así bajo el régimen de las normas laborales.

La demandante fue contratada mediante un contrato de prestación de servicios como personal eventual, como consta en el expediente, adquiriendo la calidad de funcionaria público, y la cancelación de sueldos al personal eventual, se efectiviza con recursos que provienen de la partida 12100, como indica el contrato, que no fue correctamente interpretado por los de instancia, no pudiendo cancelarse sumas adicionales a las del contrato; así lo establece el art. 10 del D.S. N° 27327 de 31 de enero de 2004, modificado por el art. 5-II del D.S. N° 27375 de 17 de febrero de 2004, que determina que toda contratación bajo la partida 12100, no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional, bajo cualquier denominación, en base a esta interpretación el Ministerio de Economía Y Finanzas Públicas, en el Cite: ME.F.P./VPCF/DGPGP/UOEPED/ N° 1946/12 de 31 de diciembre de 2012, señaló que en aplicación al D.S. N° 27327, no corresponde el bono de frontera, para los funcionarios de la partida 12100; así también, el Ministerio del Trabajo, Empleo y Previsión Social, mediante OF. EXT.JDTP-MTEPS/rgpz N°001972013 de 11 de junio de 2013, expresó que toda contratación bajo la partida 12100, no debe generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficios adicionales bajo cualquier denominación. Por lo que, no es aplicable al caso de autos, el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, para proceder a otorgar el pago del subsidio de frontera.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicitó, se case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

El art. 42 del D.S. N° 25933, modificado por el art. 2-I del D.S. N° 29744, de 15 de octubre de 2008, señala que "La Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija es una entidad pública descentralizada, con personalidad jurídica de derecho público, patrimonio propio, autonomía de gestión administrativa, financiera, legal y técnica, bajo tuición del Ministerio de Producción y Microempresa".

Según el art. 4 del Reglamento del Régimen Especial de Zonas Francas aprobado por D.S. N° 470 de 7 de abril de 2010, "Los usuarios, concesionarios, así como los prestadores de servicios conexos, deberán sujetarse y aplicar plenamente la legislación nacional en materia laboral, de seguridad social, seguridad industrial, comercial, ambiental, tributaria, aduanera y demás disposiciones legales vigentes, así como al presente Reglamento".

Por otra parte, el D.S. N° 22410 de 11 de enero de 1990 de Régimen de Zonas Francas Industriales, en su art. 33 señala que "Se mantienen las aportaciones de los regímenes de seguridad social de personal boliviano y de las empresas que trabajan en las ZOFRA COT y las obligaciones sociales prescritas en la Ley General del Trabajo".

De lo normativa glosada, éste Tribunal concluye que si bien la Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija es una entidad pública descentralizada, con patrimonio propio, autonomía de gestión administrativa, financiera, legal y técnica, lo que supone que en términos económicos no existe una dependencia directa del TGN, de tal modo que en la materia resulte aplicable la previsión contenida en el art. 1 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo y D.S. N° 8125 de 30 de octubre de 1967.

Más aún, si se considera la expresa previsión del art. 4 del Reglamento del Régimen Especial de Zonas Francas aprobado por D.S. N° 470 de 7 de abril de 2010, en el que expresamente señala que los usuarios y concesionarios, entre los que se encuentra ZOFRA Cobija deberán sujetarse y aplicar plenamente la legislación nacional en materia laboral.

Por consiguiente, se establece que la entidad demandada, no sólo por su condición de entidad descentralizada, sino por expresa determinación de su Reglamento, se encuentra comprendida bajo los alcances de la L.G.T. en el área de los derechos laborales.

En cuanto al subsidio de frontera, es preciso tener en cuenta, que forma parte de la categoría de los derechos laborales adquiridos, no llega a ser parte de los beneficios sociales, estos derechos se adquieren con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral con el transcurso del tiempo, como son el sueldo, aguinaldo, bono de antigüedad, entre otros; y algún otro beneficio especifico como para el caso del subsidio de frontera en el lugar donde se presta el trabajo.

Al respecto la doctrina concibe a un derecho adquirido, como: "Aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente", otra conceptualización define al derecho adquirido COMO: "El que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona", es decir, que cuando una persona cumple con los requisitos para adquirir este derecho, denominado por esto "derecho adquirido" se inviste de su condición indefectible, incorporado al capital de la persona beneficiaria, no pudiendo retrotraerse de modo alguno, como ocurre con los beneficios sociales, que ante ciertos hechos o actitudes del trabajador pueden ser revertidos.

El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente en el lugar donde se presta el trabajo, y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este tipo de derechos por parte de la norma suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas" en ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km. lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

Ahora, esta normativa que otorga este derecho adquirido, no hace distinción respecto a la condición del trabajador, el subsidio de frontera conforme se consideró es un derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, status, situación o clase de trabajador, así este sea eventual, permanente, servidor público, particular, este derecho es adquirido por el solo hecho de prestar sus servicios dentro del límite impuesto en el art. 12 del D.S. N° 21137; en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, cuando corresponda, debe ser incluido este derecho, toda vez que su pago es obligatorio y está determinado por ley.

En relación al art. 5-II del D.S. N° 27375, esta disposición legal no hace referencia al subsidio de frontera, tampoco modifica en forma expresa lo dispuesto en el art. 12 del D.S. N° 21137, en consecuencia, se presume la constitucionalidad y validez de esta norma legal, en aplicación del art. 4 del Código Procesal Constitucional (Cód. Proc. Co.).

A lo manifestado, se complementa lo previsto en el art. 15-I de la Ley del Órgano Judicial, respecto al principio de jerarquía normativa, y si bien una disposición legal contiene una descripción genérica y abstracta de un determinado acto, la manera lógica y coherente de materializar la misma es aplicándola a un caso concreto, es en esta situación que una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general.

No se puede, como pretende el recurrente, dejar de lado la aplicación del el art. 12 del D.S. N° 21137, porque supuestamente, en los oficios que refiere, el Cite: ME.F.P./VPCF/DGPGP/UOEPED/ N° 1946/12 de 31 de diciembre de 2012, del Ministerio de Economía Y Finanzas Públicas, y el OF. EXT.JDTP-MTEPS/rgpz N° 001972013 de 11 de junio de 2013, del Ministerio del Trabajo, Empleo y Previsión Social; en mérito a notas que, no forman parte de la legislación que rige la materia ni puedan modificarla, y no pueden estar por encima de la normativa; que además, el contenido de estos oficios es desconocido para este Tribunal, no cursan en el expediente; pero más allá de esta ausencia, no se puede dejar de aplicar una norma que regula un derecho adquirido, como es el subsidio de frontera, por afirmaciones insertas en una nota, oficio o carta.

A esto debemos añadir, a manera de aclaración que las determinaciones que asumen las autoridades que imparten justicia están apegadas a la normativa laboral vigente, y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los 50 kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, status, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985; derecho que no puede perderse, ni siquiera incurriendo en cualquiera de las causales de despido establecidas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) y art. 9 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), por ser el subsidio de pago de frontera, un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, generado día a día por la contraprestación directa del trabajo efectuado, en lugares fronterizos dentro los límites establecidos en el decreto supremo indicado; derecho que goza de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad entre otras características que lo revisten; en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido este derecho en las planillas para su cancelación obligatoria.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo interpuesto por ZOFRA Cobija, cursante de fs. 137 a 139.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

51

David Mena Saucedo c/ Iglesia Misión Mundial EMAUS
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación y nulidad de fs. 546 a 547 vta., y de fs. 549 a 552 vta.; interpuestos por David Mena Saucedo; y, por la Iglesia Misión Mundial EMAUS, representada por Eui Choung Ha; contra el Auto de Vista N° 79 de 3 de mayo de 2019, de fs. 542 a 543; emitido por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales, seguido por el recurrente David Mena Saucedo, contra la Iglesia también recurrente; las contestaciones de fs. 556 a 558 vta., y de fs. 560 a 562, esta última presentada de forma extemporánea; el Auto Nº 67/19 de 17 de junio de 2019 que concede ambos recurso (fs. 559 y vta.); el A.S. N° 356 de 17 de julio de 2019 de fs. 572 a 574, que admite el recurso de casación en el fondo del demandante; y, en cuanto al recurso de casación de la parte demandada, admite los argumentos en la forma y declara improcedente en el fondo; y todo que en materia fue pertinente analizar.

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 12 de marzo de 2019 (fs. 496-506), declarando PROBADA la demanda de fs. 7 a 9, con costas; ordenando a la Iglesia Misión Mundial EMAUS a través de su representante, cancelar al actor sus beneficios y derechos sociales en el monto de Bs. 1.301.821,07.- por un tiempo de servicios de 16 años, 6 meses y 28 días; sueldo promedio indemnizable de Bs..16.838,81.-, por los conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo, vacación, bono de antigüedad y multa del 30%, conforme al art. 9 del D.S. N° 28699; detallados en la sentencia.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por la Iglesia demandada, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 79 de 03 de mayo de 2019, de fs. 542 a 543, que en su parte resolutiva REVOCÓ PARCIALMENTE, la Sentencia de fecha 12 de marzo de

2019; en consecuencia modificó la liquidación, cuantificando la suma a cancelar en Bs. 221.677,30.- por un tiempo de servicios de 16 años, 6 meses y 28 días; sueldo promedio indemnizable de Bs. 1392.-, por los conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo y doble aguinaldo, vacación, bono de antigüedad y multa del 30%; detallados en el Auto de Vista.

II.- FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 546 a 547 vta., el demandante David Mena Saucedo interpuso recurso de casación en el fondo; y, mediante escrito de fs. 549 a 552 vta., la Iglesia Misión Mundial EMAUS, representada por Eui Chong Ha, interpuso recurso de casación en el fondo y en la forma; que sólo, se desarrollará en los argumentos en la forma por disposición del A.S. N° 356 de 17 de julio de 2019 de fs. 572 a 574.

Los recursos, alegaron a su turno lo siguiente:

Recurso de casación por David Mena Saucedo. -

Señala que, el Auto de Vista se emitió sin cumplir y aplicar los arts. 160 y 166 del Código Procesal de Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

En forma oportuna y reiterada solicitó al Juez de instancia; al no contar y haber sido negado por la Empleadora, la entrega de documentación y certificado de trabajo, para que permita demostrar su relación laboral; pero principalmente, los documentos probatorios de su remuneración mensual que canceló EMAUS; el pago de comisión que cancelaba el Rvdo. Terry a nombre de EMAUS, equivalente a $us. 500.- mensual, por la dedicación y entrega al servicio de la Iglesia; más, el 30% por concepto del diezmo de los feligreses por cada culto que realizaba desde el año 2001; cuando, la congregación evangélica le designó copastor; montos que sumados alcanzan al sueldo promedio indemnizable establecido y reconocido por el Juez de instancia.

Pese a la conminatoria existente, de presentar los documentos requeridos, la Pastora Eui Choung Ha, se negó a exhibirlos; y, por otra parte, en atención a los arts. 4 y 157 del Cód. Proc. Trab.; el Juez dispuso, fecha y hora de audiencia de aclaración y

complementación de confesión judicial provocada, tanto para la demandada, la Pastora Suyin administradora de la Iglesia EMAUS y otros tres copastores; que citadas formalmente y conminadas, los mismos no asistieron; extremo, que de conformidad a los arts. 166 segunda parte, 167 y 168 del Cód. Proc. Trab.; se presumió, la certidumbre de lo que se pretendió aclarar en la confesión deferida; sin embargo, el Tribunal de Apelación en franca infracción de las normas citadas no las consideró, ni valoró la presunción de certidumbre; extremo, que ha originado la significativa disminución de la liquidación judicial condenada en la Sentencia de Bs. 1.301.821,07 a Bs. 221.677.30; agravio que afecta sus intereses personales, familiares y de la Ley.

Petitorio:

Concluyó interponiendo recurso de casación en el fondo, pidiendo se case el Auto de Vista impugnado y confirme la Sentencia emitida por el Juez de instancia.

Recurso de casación en la forma de la Iglesia Misión Mundial EMAUS, representada por Eui Choung Ha.

Denuncia, que el actor, presentó como una única prueba a tiempo de formular su demanda la carta de 7 de mayo de 2013 de fs. 5; librada por Emmaus Mission Churchi Bolivia, con Personalidad Jurídica (P.J.) N° 182/08; institución distinta a la que preside que es Misión Mundial Emaus-R.S. Nº 312/99; lo que equivaldría, que se accionó contra una institución ajena a la pretensión del demandando; es decir, se ha seguido un proceso contra una persona jurídica distinta; y por ende, carece de legitimación.

El Auto de Vista, en el segundo considerando, párrafo tercero, desestimó el agravio invocado, respecto a la inexistencia de la relación laboral, en base a las literales que corren a fs. 357-358, y carta de 20 de abril de 2013 de fs. 5; por estar demostrado el vínculo laboral; sin tomar en cuenta, que las literales señaladas corresponden a Emmaus Mission Churchi Bolivia, con P.J. N°182/08; lo cual excluye, a la Misión Mundial Emaus-R.S. Nº 312/99; conforme se probó con las documentales de fs. 391 Resolución Prefectural N° 312/99; a fs. 392-407 Testimonio Nº 175/2004 de Modificación de Estatuto y Reglamento; y, a fs. 418 Certificación Nº 042/2015; pruebas que gozan de fuerza probatoria que fueron apreciadas de forma errónea por el Ad quem.

Bajo esos fundamentos, la Iglesia Misión Mundial EMAUS al ser ajena y no tener ninguna relación contractual con el demandante, como se tiene probado, no goza de legitimidad pasiva; por los que los juzgadores, en cumplimiento de los arts. 115-I y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), tienen la obligación y el deber de respetar y garantizar el derecho a la defensa; así, como aplicar una sanción cuando en la tramitación de la causa se hubiera vulnerado dicho derecho; que provocó indefensión irreparable, menoscabo y afectación a los derechos de la institución, que de no repararse el daño, provocaría su colapso.

Concluye señalando; que la legitimación, es un requisito que afecta tanto al demandante como al demandado; la pretensión, deberá ser por y frente a una persona procesalmente legitimada y esa ausencia torna la llamada defensa de “falta de legitimación”; y, que el Ad quem no ejerció ese papel de director del proceso al no disponer la integración del verdadero legitimado pasivo; al existir, defectos absolutos que atentan contra el derecho a la defensa y el debido proceso, se debe anular obrados, a efectos de su saneamiento y la reparación de la indefensión.

Petitorio:

Concluyó indicando que interpone recurso de nulidad o casación, pidiendo se case el Auto de Vista impugnado, se deje sin efecto la demanda y alternativamente se anule obrados hasta el vicio más antiguo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones, pese a la falencia argumentativa de ambos recursos y por un principio de acceso a la justicia se tiene:

En relación al Recurso de casación por David Mena Saucedo. -

Si bien, en materia laboral es distinta a las otras conforme a sus principios, en los cuales se apoya la normativa sustantiva y se enmarca la tramitación de los procesos sociales, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, siendo estos principios: el protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; el de continuidad o estabilidad de la relación laboral; el de inversión de la prueba; el de primacía de la realidad; y, el de no discriminación, establecidos en el art. 48 - II) de la C.P.E.; debe aceptarse que el Estado a través de las autoridades que imparten justicia, no busca una paridad jurídica como en otras materias; sino, busca la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel el sujeto débil de la relación laboral.

La S.C. N° 0032/2011-R de 7 de febrero, respecto del principio protector, prevé que: “Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador”; empero, esta favorabilidad busca la equidad procesal, no una parcialización en favor del trabajador, no siendo absoluta la indicada favorabilidad y no se puede otorgar a este título, aspectos irracionales o fuera del margen de lo posible, debiendo tomarse en cuenta también la verdad material, principio procesal establecido en el art. 180 de la ley fundamental, que obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales.

Se debe tener claro, que este principio de verdad material, está acompañado de la presunción favorable que la materia y la propia Constitución, establece para la tramitación de los proceso laborales, sobre las pretensiones razonables del trabajador, ante una falta de prueba idónea, presentada por el empleador, que desacredite la solicitud de derechos y beneficios que el trabajador alega le corresponden y conforme a la inversión de la prueba, que rige en la materia en razón a que, a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales; es el empleador, quien tiene ventaja respecto del trabajador, por esto la legislación laboral, con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme prevén los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

En el caso de autos, en cumplimiento del principio procesal de inversión de la prueba, que rige en la materia, la Iglesia demandada presentó prueba de descargo, entre las cuales cursa las declaraciones testificales de fs. 188 a 192 (foliación con color rojo), donde se extrae que los testigos en sus atestaciones, concuerdan en tiempos, lugares y hechos, al señalar que el salario percibido de los pastores (ofrendas de amor) fue el 30% del ingreso de diezmos de sus feligreses; asimismo, por la documental de cargo de fs. 241, se acreditó como salario liquidable la suma de Bs. 1392; por otro lado, de las documentales presentadas por la Iglesia demandada, como prueba de reciente obtención de fs. 278 a 343; se acreditan, los ingresos de los diezmos a la Iglesia y que en su mayoría el porcentaje del (30%) que se cancela al demandante, consigna como mínimo la suma de Bs. 74 y en pocas oportunidades la suma de $us. 200 por cada celebración.

Por otra parte, con relación a la prueba de cargo producido por el actor; se advierte, que la testifical de fs. 197 a 202, los testigos, al unísono y coincidente, señalaron que no conocían, cuánto percibía de salario el Sr. David Mena Saucedo; asimismo, de la prueba de confesión provocada de cargo producida por el actor, la deferida-demandada Eui Choung Ha, en acta de audiencia de fs. 195 a 196 y vta., en la pregunta 3 señaló: “Yo no tengo ni idea para el sueldo de la persona, pero al principio cuando se realizaba las alabanzas no había nada de sueldo, pero cuando él, fue ya líder recibía el una ofrenda de amor de la iglesia era muy poco, era más o menos 100, era muy poco”.

De la prueba desglosada, se advierte que el Tribunal de Apelación, obró en justicia, sano criterio y en derecho, conforme establece el art. 86 de L.G.T.; y porque además, efectuó la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia, conforme regula la materia; es decir, quien imparte justicia no está sujeto a la tarifa legal de la prueba y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme disponen los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab.; tomando además en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso, habiéndose evidenciado que la Iglesia demandada, cumplía con los pagos del 30% de los ingresos de los diezmos a favor del actor, por lo que se advierte que el Tribunal ad quem, luego de analizar las pruebas, efectuó una correcta valoración probatoria, estableciendo acertadamente la decisión de revocar parcialmente la Sentencia, modificando el salario promedio indemnizable de Bs. 16.838,81.- a Bs. 1392.-

Y si bien, como precedentemente se mencionó, el nuevo escenario constitucional instaurado a partir de 2009, amplía el espíritu de protección del trabajador, constitucionalizando determinados principios, establecidos en el art. 48-II de la C.P.E., dotando de características a los derechos laborales, como la irrenunciabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad; además de otras medidas que, tienden a proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral; a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, rige también como una de las primacías de la justicia boliviana, la búsqueda de la justicia material, no significando esto, que para dar aplicación a la misma, se vulneren derechos y garantías procesales; pero, deben primar razonamientos que permitan garantizar una efectiva y eficaz justicia material, ante la existencia de una justicia inclusiva, garantizada por nuestra norma suprema, infiriendo al respecto la S.C.P. N° 060/2014 de 3 de enero, lo siguiente: “En la administración de una justicia inclusiva, no se puede soslayar el hecho el sustento de las decisiones que se basan en el análisis e interpretación, donde no solo se limita a la aplicación de formalidades y rituales establecidos en la norma, sino, en hacer prevalecer principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, accesible para la población, con miras de alcanzar el vivir bien y de esa manera rebatir los males como la corrupción que afecta a la sociedad (…) ‘Conforme a lo expuesto, el valor superior «justicia» obliga a la autoridad jurisdiccional -en la tarea de administrar justicia- procurar la realización de la ‘justicia material’ como el objetivo axiológico y final para el que fueron creadas el conjunto de instituciones…’ (S.C. N° 0818/2007-R de 6 de diciembre)”.

En ese entendido, a pesar de la protección reforzada que hoy se tiene en relación a los trabajadores, a efectos de la aplicación de la normativa de la materia, se debe realizar y profundizar un análisis de cada controversia particular; de modo que permita al juzgador, en lo posible, arribar a una conclusión fáctica lo más cercana posible a la verdad histórica de los hechos (verdad material), para luego aplicar a ella la norma correspondiente; y si bien no existe en esta materia una paridad jurídica, bajo los principios constitucionales que buscan la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, no debe bajo este título, vulnerarse otros derechos garantizados por la Constitución, de tal modo que como bien señala la sentencia constitucional plurinacional precedentemente añadida, no solamente se debe poner en movimiento mecánico, las reglas de procedimiento; sino buscar un proceso justo, teniendo como objetivo procurar la realización de la justicia material, y al buscar un proceso justo, no se está apartando de los principios que rigen la materia; en razón a que se desvirtuó la pretensión del actor, con la prueba de descargo

-descrita precedentemente- sobre el sueldo promedio indemnizable; por lo que, no se desconoce ni se vulnera la presunción de certidumbre establecida en los arts. 160 y 166, al existir prueba que demuestra lo contrario.

En relación al recurso de casación en la forma de la Iglesia Misión Mundial EMAUS.

En materia de nulidades procesales, como pretende la Iglesia recurrente, la nulidad por la nulidad misma no tiene más efecto que la innecesaria obstrucción de la pronta solución de las controversias; de ahí que la norma adjetiva, limita las nulidades, sólo para aquellos casos expresamente previstos y cuando afecta al orden público; sin embargo, siempre como una decisión de última ratio.

En este entendido, la jurisprudencia del Supremo Tribunal, ha establecido que en materia de nulidades procesales, se deben observar ciertos principios, como el principio de especificidad, trascendencia y convalidación, de tal modo que la nulidad resulte útil en el proceso y tenga la bondad de restablecer derechos procesales que pudieron haberse lesionado, tales como el derecho a la tutela judicial efectiva en el caso del demandante o el derecho a la defensa en el caso del demandado o, para evitar la intromisión de determinada causa de terceros ajenos a la litis y, en definitiva, garantice la justicia del fallo. En ese marco, el error in procedendo debe estar expresamente sancionado por ley (principio de especificidad) y reclamarse oportunamente, porque de lo contrario, se tendría por convalidado (principio de convalidación) y consiguientemente, precluсido el derecho.

En el caso de autos, no se advierte de obrados, que el proceso adolezca de irregularidades esenciales en la tramitación de la causa; ni es suficiente el hecho, de objetar en el recurso la falta de legitimación pasiva, por carecer la Iglesia demandada de personería para ser considerado parte en el proceso, por cuanto la excepción de impersonería interpuesta por la entidad demandada, por escrito de fojas 48 a 49, fue presentada fuera del plazo establecido por el art. 124 del Cód. Proc. Trab., tal cual fue desestimada por Auto de 2 de junio de 2017 a fs. 53; resolución contra la cual no se interpuso el recurso de apelación en el tiempo establecido por ley, conforme prevé el art. 130 del Cód. Proc.Trab.; por otro lado, la Iglesia demandante, mediante memorial de fs. 409 a 415; incidenta, de nulidad de obrados por vulneración al debido proceso y seguridad jurídica e indefensión, acusó con los mismos fundamentos traídos ahora casación; es decir, falta legitimidad pasiva y personería; incidente, que fue resuelto por el Juez de instancia por Auto de fecha 26 de septiembre de 2018 de fs. 426 a 428, rechazando el incidente planteado por la Iglesia; institución, pese a ser legalmente notificada, no interpuso recurso de apelación conforme al art. 130 del Cód. Proc. Trab., lo que implica que el Auto de 26 de septiembre de 2018, llegó a adquirir calidad de cosa juzgada, siendo por tanto inviable a través de un recurso de casación se revise la resolución; lo contrario conculcaría los principios de preclusión, seguridad jurídica y debido proceso.

Al respecto el A.S. N° 624/2007 de 17 de diciembre de 2007 señala que: "…de acuerdo a la previsión de los arts. 3 inc. e) y 57 del Procedimiento Laboral se aplica el principio de preclusión de las etapas procesales, no pudiendo retrotraerse lo actuado bajo la responsabilidad del juzgador que debe impedir el regreso a momentos procesales ya extinguidos y consumados; más aún si no fue oportunamente reclamado…"

Que, el artículo 72 del Cód. Proc. Trab. es claro al disponer que "(…) tratándose de personas jurídicas, esta citación se efectuará válida e indistintamente a su presidentes, gerentes generales, administradores o personeros legales".

En el caso de autos, la demanda fue respondida por Eui Choung Ha, oponiendo excepción previa de impersonería, pero incumpliendo el mandato del art. 128 del mismo cuerpo legal, que dispone que: "todas las excepciones se opondrán al mismo tiempo, antes de contestar a la demanda, acompañando prueba preconstituida".

No se debe perder de vista que el Derecho Laboral, persigue la protección del trabajador y que la aplicación de su procedimiento es sumaria; es decir, que se encuentra compuesto de mecanismos jurídicos que buscan hacer efectivo el cumplimiento de las normas sustantivas de manera rápida y eficaz, evitando dilaciones que perjudiquen o retarden el ejercicio de los derechos del trabajador, sin que esto suponga, el desconocimiento de los derechos del empleador. En este contexto, el art. 111 del Cód. Proc. Trab. dispone: "El demandante no estará obligado a presentar con la demanda la prueba de la existencia de la persona jurídica contra la cual va dirigida, ni la que en juicio se debata como cuestión principal de este punto".

Al respecto es importante considerar también, la jurisprudencia desarrollada por el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia N° 259/2002 de 13 de marzo, que señala: "Que por una parte, en proceso laboral, conforme establece el art. 111 del Cód. Proc.Trab, el demandante no está obligado a presentar prueba sobre la existencia de la persona jurídica contra la cual va dirigida, ni sobre la representación de la misma, en consecuencia, constituye una carga procesal del demandado, aportar la prueba necesaria, que acredite la personalidad jurídica de la empresa, así como la personería de sus representantes."

Más adelante agrega que: "…debe entenderse que todo proceso laboral que se sigue en contra de una empresa, la demanda va dirigida contra la persona jurídica y no contra la persona individual que representa a la misma, constituyéndose una carga del representante legal desvirtuar su condición de tal, a fin de salvar su responsabilidad laboral." El mismo razonamiento fue expresado en la S.C. Nº 847/2004 de 2 de junio.

Por lo expuesto, se concluye que el Auto de Vista se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa violación de norma legal alguna; y al contrario, se realizó una correcta valoración y apreciación de la prueba adjunta al proceso, como la interpretación y aplicación de las normas legales citadas, sin haber incurrido en las violaciones acusadas en los recursos; por consiguiente, éste

Tribunal concluye que el Tribunal de Apelación obró en el marco de la corrección y con sindéresis jurídica, por lo que, corresponde dar aplicación del art. 220-II) del Cód. Proc. Civ.-2013; aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADOS los recursos de casación y nulidad de fs. 546 a 547 vta., y de fs. 549 a 552 vta.; interpuestos por David Mena Saucedo; y, por la Iglesia Misión Mundial EMAUS, representada por Eui Choung Ha; contra el A.V. N° 79 de 3 de mayo de 2019, de fs. 542 a 543. Sin costas por ser ambas partes recurrentes

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

53

Rita Verónica Paz Suárez c/ YPFB CHACO S.A.
Reincorporación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 664 a 682, interpuesto por YPFB Chaco S.A., representado por Luis Vásquez Paredes, contra el Auto de Vista N° 116 de 22 de julio de 2019, de fs. 649 a 650, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral de reincorporación seguido por Rita Verónica Paz, contra la institución que representa el recurrente; la contestación de fs. 703 a 712; el Auto de 23 de agosto de 2019, a fs. 713, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 6 de septiembre de 2019 de fs. 722 a 723, que admitió la casación y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso de referencia, la Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz de la Sierra, emitió la Sentencia Nº 23/17 de 30 de mayo de fs. 505 a 508, declarando PROBADA la demanda de fs. 259 a 275, con costas y costos, disponiendo que la empresa demandada, proceda a reincorporar inmediatamente a la actora en el mismo puesto que ocupaba al momento de su despido, con el mismo nivel salarial, más el pago de sueldos devengados y otros derechos que puedan corresponder; aclarándose que dicho pago, se sujeta a la probanza que la actora no hubiese percibido remuneración por otro trabajo desempeñado; caso contrario, resultaría indebido e ilegal que perciba el pago de dos salarios a la vez, en atención al art. 9 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la representación de la empresa demandada YPFB Chaco S.A., mediante escrito de fs. 531 a 539, cumpliendo la nulidad determinada por A.S. Nº 98/20019 de 8 de abril, de fs. 639 a 641, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante A.V. N° 116 de 22 de julio de 2019, de fs. 649 a 650, CONFIRMÓ la Sentencia impugnada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN, ADMISIÓN

Recurso de casación:

El referido Auto de Vista, motivó que la empresa demandada YPFB CHACO S.A., interponga recurso de casación o nulidad, en la forma y en el fondo, mediante escrito de fs. 664 a 682, en el que luego de presentar un detalle de los antecedentes del proceso, alegó lo siguiente:

En la forma: Acusó la infracción a las normas procesales, al no haberse pronunciado sobre los aspectos recurridos en apelación de manera exhaustiva y motivada, toda vez que en el memorial de recurso de apelación de fs. 531 a 539, interpuesto por YPFB Chaco S.A., fundamentó como agravios, referentes a: El memorándum de despido que se encuentra plenamente justificado; pues durante la tramitación del proceso, se presentó, ofreció y ratificó abundante prueba documental que demostró con claridad meridiana, las sucesivas y flagrantes vulneraciones cometidas por la actora durante el proceso de contratación directa, que concluyó con la adjudicación del servicio a favor de la Empresa Cine Nómada, para el armado del Stand de YPFB, en la FEXPOCRUZ 2013; que la Sentencia es contradictoria e incongruente, habiéndose explicado claramente en el recurso de apelación, las contradicciones e incongruencias incurridas en la Sentencia de grado, que de manera sesgada, tomó partes de ciertos documentos, para fundar su resolución y no quiso considerar otras partes de esos mismos documentos; que la Sentencia se basa en aspectos no considerados y semánticos para desconocer la aplicación del Reglamento Interno de la Empresa, la validez del Memorándum de despido justificado y la Ley General del Trabajo (L.G.T.); que el fallo del Juez de primera instancia, se basó en aspectos que no fueron objeto de probanza, menos fueron discutidos por las partes u observando como el art. 102-d) del citado reglamento.

Por consiguiente, fundamentó que al no haberse cumplido las determinaciones del Auto Supremo anulatorio Nº 98/2019, corresponde que nuevamente se ANULE el Auto de Vista recurrido, para que se emita un nuevo fallo, para que se considere, valore y fundamente todos los puntos reclamados en la apelación de la Sentencia.

En el fondo: Denunció que el Tribunal de apelación, no se pronunció respecto a la abundante prueba documental que justifica el Memorándum de despido RRHH-090/2015, incurriendo en error de hecho por omisión, en cuanto a la apreciación de las pruebas presentadas por YPFB Chaco S.A., que acreditan plenamente que se trata de un despido justificado, toda vez que los documentos, como ser:

La Nota de RR.II-25-2013 1305-1530S de 17 de mayo, de fs. 312; el Manual de Adquisiciones de YPFB Chaco S.A., de fs. 222 a 268; las denuncias presentadas por las Empresas Colibrí Agencia Publicitaria y Marchandising de 22 de agosto de 2013 y Pico In. Creative UK Ltda, de 22 de agosto de 2013, de fs. 313 a 314; el Manual de adquisiciones de YPFB, de fs. 222 a 268, la Nota RR.II-047-2013 1309-2798S, de fs. 36 a 40, repetida a fs. 316 a 320; la Nota CH-COAL-INT-037/2014 de 21 de mayo de 2014 de fs. 347 a 350; el Formulario de Solicitud de Servicio – Adjudicaciones Directa o Exclusiva, de fs. 2, repetida a fs. 321; la Minuta de reunión de supuestamente de 3 de agosto de 2013 de fs. 32; los correos electrónicos enviados por la señora Verónica Paz a Ana Isabel Quiroga, de 14 de agosto de 2013, adjunto a fs. 323 y de 16 de agosto de 2013 de fs. fs. 325 a 327; la Nota Cite CH-1308-2414S-PRS-171/13 supuestamente de 2 de agosto de 2013, de fs. 8; la carta de 12 de agosto de 2013, enviada por la Empresa Cine Nómada a Angélica López de Gerencia de Contrataciones de YPFB, que cursa a fs. 315; la Resolución Final N° 02/2015 de 26 de agosto y el Memorándum RRHH-090-2015 de 26 de agosto de fs. 103 a 105, en los que se detallan de manera pormenorizada las irregularidades y vulneraciones cometidas por la actora, al Manual de Adquisiciones de YPFB Chaco S.A. y al Reglamento Interno de Personal, vulneraciones que tuvieron como lógica consecuencia el despido justificado de la ahora demandante; refiere que se acreditó que la documentación relacionada, fue posterior a los hechos realizados por la trabajadora, conforme se detalla en el recurso, evidenciando el incumplimiento al Convenio de trabajo y al Reglamento Interno de la empresa.

En consecuencia, afirmó que el Tribunal de alzada, al haber tomado la decisión asumida de confirmar la Sentencia, demuestra que incurrió en error de hecho, pues simplemente omitió valorar cada una de las pruebas que fueron oportunamente presentadas por YPFB Chaco S.A.; en las cuales se fundamentó el despido justificado de la actora, denunciando la existencia de error de derecho con relación a la prueba consistente en el Reglamento Interno de la empresa y en el Manual de Adquisiciones, respecto de las causales contenidas en los arts. 16-e) de la L.G.T. y 9-e) de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.); puesto que la actora se encontraba regida, no solo por el Contrato de trabajo y la L.G.T.; sino también, por los arts. 1 y 2 del citado Reglamento; es decir, de las obligaciones y deberes que la actora como dependiente de la empresa tenía que acatar las mismas; en este contexto, también se encontraba obligada al cumplimiento de lo previsto en el art. 9 del referido Manual, disposiciones que fueron incumplidas por la actora a tiempo de realizar la contratación directa de la Empresa Cine Nómada, por un monto superior a $us.100.000; circunstancia que supone evidentemente, un incumplimiento al Reglamento Interno y Manual de Adquisiciones en los artículos detallados.

Denunció también la violación de los arts. 158 del Cód. Proc. Trab. y 180-I de la C.P.E., porque en el caso de autos, el Tribunal de alzada se limitó a señalar que la prueba para acreditar que la desvinculación sea responsabilidad del trabajador, debe ser idónea, señalando que sobre este punto, el Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), mediante A.S. N° 86 de 14 de marzo de 2018, que debe tomarse en cuenta el principio de verdad material, establecido en el art. 180-I de la C.P.E., señalando que esta jurisprudencia demuestra con meridiana claridad que el Auto de Vista recurrido, no puede valorar sólo la prueba de cargo o parte de ella, para favorecer a la actora; sino valorarla en su conjunto, máxime si YPFB y la propia actora, presentaron como prueba la Nota RR.II-047-2013 1309-2798S, en la que, la demandante aceptó, que vulneró el Manual de Adquisiciones de YPFB Chaco S.A., al omitir convocar al Comité de Adquisiciones de la empresa, sensiblemente el Auto de Vista vulneró el principio de verdad material, omitió la consideración de esta prueba esencial, para el despido justificado de la actora.

Denunció la aplicación indebida del art. 16-e) de la L.G..T y 9-e) de su D.R.LG.T. Reglamentario, por parte del tribunal ad quem, pese a la abundante prueba detallada precedentemente, el Tribunal de alzada, concluyó que se trataría de un despido injustificado, por el simple hecho que, no se habría demostrado daño económico a la empresa, aspecto que no es cierto, toda vez que conforme se fundamentó líneas arriba, la actora vulneró, normas contenidas en el Manual de Adquisiciones y del Reglamento Interno de YPFB Chaco S.A., incurriendo en la causal de despido justificado, prevista en los arts. 16-e) de la L.G.T. y 9-e) de su D.R.L.G.T.

Sostuvo que el Auto de Vista impugnado, vulneró el principio de verdad material, primacía de la realidad y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, citando sobre el tema, jurisprudencia contenida en las SS.CC. Nos. 0144/2012 de 14 de mayo, 2769/201-R de 10 de diciembre y que en virtud de dicha jurisprudencia, puntualizó que el principio de verdad material consagrado por la C.P.E., corresponde ser aplicado a todos los ámbitos del derecho; por ende, no es posible admitir la exigencia de extremados ritualismos o formalismos, que pretendan o impidan su materialización, dado que toda persona tiene derecho a la justicia material, por lo que debe garantizarse que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales a cargo del proceso, sean producto de apreciaciones judiciales, procurando la resolución de fondo de las problemáticas sometidas a su jurisdicción y competencia.

Petitorio

Concluyó solicitando que el T.S.J., ANULE el Auto de Vista recurrido; o alternativamente, CASE el mismo, declarando improbada la demanda.

Contestación

La actora por escrito de fs. 703 a 712, contestó el recurso de casación, argumentando que, corresponde ser rechazado el recurso de casación en la forma, al evidenciarse que sólo existe una actitud personal de odio, perversidad y reproche en su contra; respecto del recurso de casación en el fondo, argumentó que ella habría cumplido el Manual de Transparencia de la empresa y con su trabajo, resultando el despido, una represalia en su contra, que se sostiene en mérito a pruebas fabricadas y desvirtuadas, por lo que citando legislación y jurisprudencia, solicitó que se rechace este recurso.

Admisión:

Estando concedido el recurso por Auto Nº 103/19 de 23 de agosto por el Tribunal de alzada, mediante Auto Supremo de 6 de septiembre de 2019 de fs. 722 a 723, se admitió el recurso que se pasa a resolver, conforme los siguientes fundamentos y en mérito al adelanto de sorteo determinado por el acuerdo Nº 22/2019 de 22 de octubre, de fs. 729:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Resolviendo el recurso de casación en la forma, en el que la parte recurrente, cuestionó el fallo del Tribunal de segunda instancia, con el argumento que no se habrían resuelto de manera fundamentada y motivada, todos los agravios expuestos en el recurso de apelación interpuesto por la parte recurrente de fs. 531 a 539; motivo por el cual, solicitó la nulidad del Auto de Vista recurrido de fs. 649 a 650 de obrados, al respecto se tiene:

Analizando el contenido del A.V. N° 116 de 22 de julio de 2019, ahora impugnado; se advierte que resolvió de manera escueta los agravios expuesto en el recurso de apelación deducido por la parte demandada, cumpliendo con lo previsto en el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013); pues el Tribunal de alzada, resolvió con criterio propio los agravios alegados en el recurso de apelación y que serán objeto de análisis y desglose a tiempo de resolverse el recurso de casación en el fondo.

La jurisprudencia constitucional, al respecto, estableció en la S.C.P. Nº 1234/2017-S1, de 28 de diciembre de 2017, que: "…la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo, pudiendo ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiéndose expresar las convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas; al contrario, cuando la resolución aun siendo extensa no traduce las razones o motivos por los cuales se toma una decisión, dichas normas se tendrán por vulneradas» (S.C. N° 2023/2010-R de 9 de noviembre reiterada por la S.C. N° 1054/2011-R de 1 de julio)."

En este contexto y en consideración a la impetrada nulidad, no existe fundamento para que ésta opere, merced a que para la procedencia de la nulidad debe concurrir el incumplimiento de los principios que tienen que ser observados por el juzgador; estos son, los principios de especificidad, trascendencia, convalidación y protección.

El principio de especificidad establece que toda nulidad debe estar expresamente determinada en la Ley, principio que descansa en el hecho que, en materia de nulidad, debe haber un manejo cuidadoso y aplicado únicamente a los casos en que sea estrictamente indispensable y así se hubiesen determinado por la misma Ley.

El principio de trascendencia, establece que no hay nulidad de obrados, si la alteración procesal no tiene una derivación sobre las garantías esenciales de defensa en juicio; es decir, que se impone para enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación del proceso y que suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes; este principio, responde a la máxima "no hay nulidad sin perjuicio"; es decir, que no puede hacerse valer la nulidad cuando la parte, mediante la infracción, no ha sufrido un gravamen.

Finalmente, el principio de protección, establece que la nulidad sólo puede hacerse valer cuando, a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante, sin ese ataque al derecho de las partes, la nulidad no tiene por qué reclamarse y su declaración carece de sentido.

En este contexto, en el caso, no resulta procedente la nulidad solicitada por la parte recurrente, al no evidenciarse la concurrencia de alguna causa de nulidad, en mérito a los principios desglosados, pues, si bien en el A.S. Nº 98/2019 de 8 de abril de 2019, que cursa de fs. 639 a 641 vta., se instruyó que el Tribunal de alzada, emita una nueva resolución de vista, porque no se había absuelto de manera adecuada todos los agravios del recurso de apelación de fs. 531 a 539, porque no existía un análisis pormenorizado de los agravios alegados; como se tiene señalado; ahora, en el A.V. N° 116 de 22 de julio de 2019, se advierte, que de manera escueta, se concluyó que no se comprobó la existencia de hechos de corrupción o eventuales daños a la empresa; afirma que, concluyó que no existe prueba que justifique el despido, siendo congruente -según refiere- lo razonado por el Juez de primera instancia, por lo que confirmó la Sentencia impugnada, absolviendo los agravios alegados, pero con un razonamiento breve y en el marco de su criterio que deberá ser analizado al momento de resolverse el recurso de casación en el fondo y no así en la casación en la forma; pues en este primer recurso, se debe verificar si se incurrió en algún error procesal que justifique la nulidad de la resolución de vista, que en el caso presente no existe, por lo que corresponde desestimarse el recurso de casación en la forma, por infundado.

Resolviendo el recurso de casación en el fondo, en el que la parte recurrente, observó el fallo de alzada, que confirmó la Sentencia, en la que se dispuso la reincorporación inmediata de la actora al mismo puesto que ocupaba, más el pago de sueldos devengados y otros derechos que le pudieran corresponder, determinación judicial que, según la empresa recurrente, no corresponden; porque considera que, el despido fue justificado.

En primer lugar corresponde dejar establecido, que el objeto del proceso laboral, es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial, conforme prevé el art. 59 del Cód. Proc. Trab.; por consiguiente, en el caso, se ha demandado la reincorporación de la actora Rita Verónica Paz Suárez, porque consideró ella, que su destitución es ilegal; es decir, el objeto del presente proceso, es definir si fue o no correcta la destitución de la actora, para determinar su reincorporación o por el contrario, mantener la misma.

Al respecto; como antecedente, se debe considerar que la actora, a tiempo de formular su demanda de reincorporación de fs. 269 a 275 vta., sostuvo que ingresó a trabajar a la Empresa YPFB CHACO S.A., el 1º de enero de 2006, en el cargo de Coordinadora de Medios, siendo su último trabajo como Jefe de Comunicación y Relaciones Institucionales Nivel 8 y que el 2 de agosto de 2013, mediante Cite CH 1308-2414-S PRS-171/2013, se le recomendó la realización de un Stand de YFPF en la FEXPOCRUZ 2013, y se le instruyó que la temática deberá estar relacionada al proceso de Industrialización de Hidrocarburos.

Refirió también, que debido al corto plazo disponible, en razón a que la FEXPOCRUZ 2013, estaba a menos de 45 días de realizarse, le instruyeron que proceda a la "Contratación Directa de empresas que puedan realizar la temática asignada".

Habiendo realizado las gestiones correspondientes, refiere que tuvo como resultado que, el Stand de YPFB, en la FEXPOCRUZ 2013, recibió el Premio "La Palmera Dorada", al Stand con mejor creatividad, conforme demuestra por las Publicaciones de los Diarios el Mundo, de 28 y 30 de septiembre de 2013; el Deber de 28 y 29 de septiembre de 2013; El Día del 26 y 28 de septiembre de 2013; Cambio del 26 de septiembre de 2013 y otros.

Afirmó también, que de forma intempestiva, sin darle explicación y justificación, la Gerente de Recursos Humanos de YPFB Chaco S.A., le entregó el 20 de septiembre de 2013, el Memorándum de 19 de septiembre de 2013, en el que se le hizo conocer la "Resolución de Contrato por Razones de Fuerza Mayor", tratando de justificar una supuesta restructuración; habiendo rechazado el memorándum, solicitando su reincorporación, ante los Juzgados laborales, proceso que fue radicado en el Juzgado Sexto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, quien el 16 de abril de 2015, emitió Sentencia disponiendo su reincorporación al mismo puesto de trabajo que ocupaba en YPFB, reincorporación que se efectivizó el 27 de mayo de 2015.

Paralelamente al indicado proceso laboral, se reactivó en su contra las denuncias formuladas por las Empresas Colibrí y Pico, relativas al Stand de la FEXPOCRUZ 2013, la Empresa YPFB Chaco S.A.; por lo que luego de haber pasado, 23 meses en los que la actora, informó, contestó y presentó los descargos respecto a esas denuncias formuladas en su contra, de forma irregular, forzada e ilegal, se emitió, la Resolución Final N° 02/2015 de 26 de agosto, en la que se le sindicó la supuesta vulneración del Manual de Adquisiciones, dentro del Proceso Administrativo Interno.

En base a lo referido, se advierte que, la Empresa YPFB Chaco S.A.; siguió contra la actora, un proceso interno, llegando a emitirse la Resolución Final N° 02/2015 de 26 de agosto, de fs. 68 a 79, en la que se estableció que a raíz de la investigación llevada a cabo por la Unidad de Transparencia, se comprobó que la ahora demandante, Rita verónica Paz Suárez, incumplió el Manual de Adquisiciones de YPFB Chaco S.A., en sus numerales 2-4, 9-1 y 9-2, durante la contratación mediante Adjudicación Directa a favor de la Empresa Cine Nómada S.R.L. para el armado de un Stand de YPFB, para la FEXPOCRUZ 2013.

Por ello es que se determinó que este incumplimiento, importaba la vulneración a normativa interna de la empresa y que podrían haber dado lugar a la concurrencia de hechos de corrupción, al haber contratado a una empresa directamente, sin haber evidenciado que se trataba de la mejor opción económica para la empresa, vulnerando con estos hechos, el art. 101-F) concordante con el art. 99-a), f) y g) del Reglamento Interno de YPFB Chaco S.A.

En virtud de estos hechos atribuidos a la actora, se emitió en su contra, el Memorándum RRHH-090-2015 de 26 de agosto de 2015, de fs. 103 a 105, en el que se le comunicó, que a tenor del inc. e) del art. 16 de la L.G.T. y el inc. e) del art. 9 de su D.R.L.G.T., se prescindiría de sus servicios a partir de esa fecha sin goce de beneficios sociales, salvando los derechos adquiridos.

En la citada Resolución Final N° 2/2015 de 26 de agosto, de fs. 68 a 79, (específicamente a fs. 78); se señaló que, en la investigación no se comprobó la existencia de hechos de corrupción concretos, o eventuales daños a la empresa; extremos que justificaron para que; tanto la Juez de primera instancia, como el Tribunal de alzada, conforme les facultan los arts. 3-j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab, consideraran que lo aseverado por la parte demandada, en sentido que el despido fue injustificado; determinado a su turno, la reincorporación de la actora a su fuente de trabajo, más el pago de sueldos devengados.

Estas resoluciones, motivaron el recurso de casación en la forma y en el fondo, que ahora se resuelve, mediante el presente Auto Supremo; estando ya desestimado el recurso de casación en la forma, corresponde, verificar si los argumentos alegados en el recurso de casación en el fondo, son ciertos o no; en ese contexto, desglosando punto por punto los argumentos de ese recurso, se establece lo siguiente:

La empresa recurrente, afirma que se habría incurrido en error de hecho por omisión, en cuanto a la apreciación de las pruebas presentadas por YPFB Chaco S.A., porque se habría –dice- omitido valorar cada una de las pruebas que fueron oportunamente presentadas por YPFB Chaco S.A., como ser:

La Nota de RR.II-25-2013 1305-1530S de 17 de mayo, de fs. 312; el Manual de Adquisiciones de YPFB Chaco S.A., de fs. 222 a 268; las denuncias presentadas por las Empresas Colibrí Agencia Publicitaria y Marchandising de 22 de agosto de 2013 y Pico In. Creative UK Ltda, de 22 de agosto de 2013, de fs. 313 a 314; el Manual de adquisiciones de YPFB, de fs. 222 a 268, la Nota RR.II-047-2013 1309-2798S, de fs. 36 a 40, repetida a fs. 316 a 320; la Nota CH-COAL-INT-037/2014 de 21 de mayo de 2014 de fs. 347 a 350; el Formulario de Solicitud de Servicio – Adjudicaciones Directa o Exclusiva, de fs. 2, repetida a fs. 321; la Minuta de reunión de supuestamente de 3 de agosto de 2013 de fs. 32; los correos electrónicos enviados por la señora Verónica Paz a Ana Isabel Quiroga, de 14 de agosto de 2013, adjunto a fs. 323 y de 16 de agosto de 2013 de fs. fs. 325 a 327; la Nota Cite CH-1308-2414S-PRS-171/13 supuestamente de 2 de agosto de 2013, de fs. 8; la carta de 12 de agosto de 2013, enviada por la Empresa Cine Nómada a Angélica López de Gerencia de Contrataciones de YPFB, que cursa a fs. 315; la Resolución Final N° 02/2015 de 26 de agosto y el Memorándum RRHH-090-2015 de 26 de agosto de fs. 103 a 105.

Documentos, en los que -según se afirma-, detallan de manera pormenorizada las irregularidades y vulneraciones incurridas por la actora contra al Manual de Adquisiciones de YPFB Chaco y el Reglamento Interno de Personal, vulneraciones que tuvieron como lógica consecuencia el despido justificado de la ahora demandante.

Ahora bien, analizados estos documentos, se constata que respecto de la controversia objeto de juzgamiento, existen dos hechos:

El primero es el referido a que ciertamente, luego de haberse determinado en forma arbitraria el alejamiento de la actora de su fuente de trabajo el 13 de septiembre de 2013; éste hecho, concluyó con un proceso laboral por el que se dispuso su reincorporación, conforme evidencia la Sentencia de 16 de abril de 2015 (fs. 110 a 113); aspecto lo reconocido por la actora en su memorial de demanda de fs. 269 a 275; empero, este anterior proceso de reincorporación, no es objeto del caso presente, considerándose únicamente como un antecedente de lo acontecido, en forma posterior.

El segundo hecho, se refiere a los aspectos evidenciados por los documentos referidos en el segundo párrafo del presente acápite; en el que se ha cuestionado la intervención de la ahora demandante Rita Verónica Paz Suárez y del señor Hernán Rafael Martínez Vaca, como Jefe de la Unidad de Comunicación y Relaciones Institucionales de la empresa YPFB Chaco S.A.; y Presidente Ejecutivo de YPFB Chaco S.A., respectivamente, con relación al “Proceso de contratación directa de la empresa Cine Nómada” para la realización del Stad de YPFB Corporación, en la FEXPOCRUZ 2013, con evidente vulneración del Manual de Adquisiciones de YPFB Chaco S.A. y el Reglamento Interno de Personal, relacionados en la Resolución Final N° 02/2015 de 26 de agosto y especificados también en el Memorándum RRHH-090-2015 de 26 de agosto de fs. 103 a 105.

Estos documentos, ciertamente, no fueron considerados como prueba por el Tribunal de alzada, para demostrar los hechos alegados por la empresa demandada YPFB Chaco S.A., en los que se estableció, que previo procedimiento de investigación, seguido en instancias administrativas de la empresa, concluyó que fue evidente la vulneración de dichas normas internas de la empresa por parte de la ahora actora.

Es evidente esta valoración errónea de hecho de la prueba, porque se omitió en su consideración y conllevó a que el Juez de primera instancia, como el Tribunal de alzada, incurrieran a su vez, en el error de derecho, respecto del análisis del Reglamento Interno de la empresa y del Manual de Adquisiciones, respecto de las causales contenidas en los arts. 16-e) de la L.G.T. y 9-e) de su D.R.L.G.T.; todo, por lo siguiente:

El Tribunal de alzada, consideró que el despido determinado contra la ahora demandante, fue arbitrario e ilegal, porque la Resolución Final del sumario administrativo seguido contra ésta última, había concluido que: “no se comprobó la existencia de hechos de corrupción o eventuales daños a la empresa”, sin pronunciarse si evidentemente se incurrió o no en la vulneración de las indicadas normas internas de la empresa (Reglamento Interno de la empresa y del Manual de Adquisiciones).

Es decir, no se advirtió que, en dicho sumario administrativo, no se juzgó los hechos de corrupción o eventuales daños (económicos) a la empresa; sino, que la trabajadora, no hubiese incurrido o no, en las causales de despido justificadas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su D.R.L.G.T., vulnerando el Reglamento Interno y el Manual de Adquisiciones, para imponer en su contra, sanciones administrativas o inclusive la destitución, conforme aconteció.

A la judicatura laboral, le corresponde únicamente, resolver las cuestiones propias de la relación del trabajo y no puede juzgar cuestiones civiles o penales u otras emergentes de esta relación; conforme instituyen los arts. 59 y 67 del Cód. Proc. Trab., referidos al objeto del proceso social y a la competencia de la judicatura laboral, cuando prevén: “Art. 59.- El Juez al dictar sus resoluciones, tendrá en cuenta que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la ley substancia y con este criterio se interpretará las disposiciones del presente Código.” “Art. 67.- En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá la excepción de Litis pendentia; en consecuencia, se aclara que las acciones penales, civiles u otras incoadas contra un trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral.”

Por consiguiente, revisados los antecedentes, se establece que el Tribunal de alzada, concluyó que la destitución de la actora, era ilegal, porque no se había identificado actos de corrupción o daños económicos a la empresa; sin advertir que éstas son cuestiones civiles y/o penales que no pueden ser motivo de juzgamiento en la vía laboral, pues lo que se debió juzgar es si correspondía o no la restitución de los derechos de la trabajadora, que presuntamente fueron sido vulnerados, conforme se alegó en la demanda.

En ese entendido, se advierte, por el conjunto de pruebas presentadas por la empresa demandada; que ésta, tramitó un proceso sumario administrativo, contra la trabajadora Rita Verónica Paz Suárez, en el que previo cumplimiento del debido proceso, estableció que incumplió normas del Reglamento Interno de la empresa y del Manual de Adquisiciones de la misma, conducta que se adecúa a las causales de despido justificado, previstos por el art. 16 inc. e) de la L.G.T., que establece, que: "No habrá lugar a desahucio ni indemnización, cuando exista una de las siguientes causales: e) Incumplimiento total o parcial del convenio"; y art. 9 inc. e) del D.R.L.G.T., que prevé: "No habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales: e) Incumplimiento total o parcial del contrato de trabajo o del reglamento interno de la empresa;".

Por consiguiente, se concluye que se demostró que la actora, incurrió en una causal justificada de despido, no siendo necesario que se acredite algún acto de corrupción o daño económico a la empresa, para determinar esa destitución, como erróneamente alegó el Tribunal de alzada, incurriendo en error de hecho y de derecho, respecto de la apreciación de esas pruebas y del valor que se le reconoce, conforme determinan los arts. 158 del Cód. Proc. Trab. y 180-I de la C.P.E., referido a que el Juez en materia laboral, no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes; además de la verdad material demostrada en el curso del proceso.

Pues, el tanto el Juez de primera instancia, como el Tribunal de alzada, no desconocieron en ningún momento, que la actora hubiese sido legalmente destituida por quebrantar la normativa interna de la empresa; sino que de manera errónea concluyeron que al no existir daño económico ni actos de corrupción, el despido fue injustificado, sin advertir que la empresa demandada, cumpliendo con la carga probatoria asignada por los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., desvirtúo las afirmaciones de la actora, al demostrar que ésta incurrió en una causal justificada de despido, al incumplir el art. 9.1 del Manual de Adquisiciones de YPFB Chaco S.A. y que conlleva la vulneración del art. 99 incisos a), f) y g) del Reglamento Interno de Personal y que constituye una falta conforme prevé el art. 101 inc. f) del mismo Reglamento, constituyendo este hecho, una verdad material, reconocida inclusive por la misma actora, quien alegó que siguió dicho proceso de contratación, sin seguir esas normas y amparada en presuntas determinaciones superiores.

La justicia constitucional, respecto de la verdad material ha determinado en la S.C.P. N° 886/2013 de 20 de junio, que: "El principio de ético morales de la sociedad plural y los valores que sustenta el prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, se desprende del valor-principio justicia, que es uno de los pilares fundamentales del Estado democrático de derecho y que se encuentra consagrado por el art. 8.II de la C.P.E., pues en mérito a éste los ciudadanos tienen derecho a la justicia material, así se ha plasmado en el art. 180.I de la C.P.E., que ha consagrado como uno de los principios de la justicia ordinaria el de 'verdad material', debiendo enfatizarse que ese principio se hace extensivo a todas las jurisdicciones, y también a la justicia constitucional".

"De este modo se debe entender que la garantía del debido proceso, con la que especialmente se vincula el derecho formal, no ha sido instituida para salvaguardar un ritualismo procesal estéril que no es un fin en sí mismo, sino esencialmente para salvaguardar un orden justo que no es posible cuando, pese a la evidente lesión de derechos, prima la forma al fondo, pues a través del procedimiento se pretende lograr una finalidad más alta cual es la tutela efectiva de los derechos".

Jurisprudencia reiterada en la S.C.P. N° 0713/2010-R de 26 de julio, que determinó: "El art. 180. I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que abarca la obligación del juzgador, a momento de emitir sus resoluciones, de observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron; de ello, se infiere que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales".

"El ajustarse a la verdad material, genera la primacía de la realidad de los hechos sobre la aparente verdad que pueda emerger de los documentos; aplicando este principio, debe prevalecer la verificación y el conocimiento de éstos, sobre el conocimiento de las formas."

Es decir, en el caso, se ha demostrado que la demandante Rita Verónica Paz Suárez, incurrió en un incumplimiento del contrato de trabajo y específicamente en violación del art. 9.1 del Manual de Adquisiciones de YPFB Chaco S.A. y que conlleva la vulneración del art. 99 incisos a), f) y g) del Reglamento Interno de Personal y que constituye una falta conforme prevé el art. 101 inc. f) del mismo Reglamento; aspectos que fueron comprobados en el indicado sumario interno administrativo, conforme la prueba presentada por ambas partes (fs. 78 a 79 y 141 a 268 por la actora y de fs. 312 a 423 por la empresa); que evidencian que la actora, incurrió en una causal justificada de despido, por lo que no amerita aplicar en su favor las previsiones de los arts. 10 y 11 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, modificado y complementado por el D.S. Nº 0495 de 1º de enero de 2010 y ahora que

se ha agotado vía judicial, conforme ha previsto la S.C.P. Nº 0667/2015-S3 de 2 de junio, que estableció que, cuando se determine en un proceso interno el despido de un trabajador, por alguna de las causales contenidas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su D.R.L.G.T., por vulneración de su Reglamento Interno, no es aplicable el procedimiento establecido en el D.S. Nº 0495, debiendo el trabajador o trabajadora, que estime su destitución fue ilegal o injustificada, incoar la correspondiente demanda de reincorporación ante la judicatura laboral.

En este proceso se ha acreditado que ese despido fue justificado, por haberse demostrado que la actora (ex trabajadora), incurrió en las causales de despido previstas por el art. 16 inc. e) de la L.G.T. y 9 inc. e) de su D.R.L.G.T., al margen que en dicho proceso sumario interno administrativo, no se hubiese comprobado actos de corrupción o daño económico, que son materia de juzgamiento de otras jurisdicciones; y no así la laboral, por lo que su ausencia, no ameritan que la destitución asumida, sea ilegal, como erróneamente asumió el Tribunal de alzada, circunstancia que corresponde ser enmendada en resolución.

Consecuentemente, al ser evidentes las infracciones y violaciones acusadas en el recurso de casación en el fondo, corresponde resolver en la forma prevista en el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso de autos por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La 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 C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J. Nº 025 de 24 de junio de 2010, resolviendo el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 664 a 682 interpuesto por YPFB Chaco S.A., representado por Luis Vásquez Paredes, CASA el A.V. N° 116 de 22 de julio de 2019, de fs. 649 a 650, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz y deliberando en el fondo, declara IMPROBADA la demanda de fs. 269 a 275, determinando NO HA LUGAR a la reincorporación impetrada ni al pago de sueltos devengados ni otros derechos; salvándose los derechos sociales que correspondan a la actora, a la vía pertinente.

Sin costas, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

54

Teodora Alvis Ortiz vda. de Siles c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de Viudedad
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 107 a 108, interpuesto por Teodora Alvis Ortiz vda. de Siles, derechohabiente de José Cleto Siles Illanes, contra el Auto de Vista N° 51 de 28 de enero de 2019, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 102 a 104, dentro del proceso de renta de viudedad interpuesto por la recurrente contra el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR); la contestación de fs. 111 a 113; el Auto de concesión de 04 de junio de 2019 de fs. 121 y vta.; el Auto de Admisión del recurso de 24 de julio de 2019 de fs. 129 y vta.; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR

La Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR, mediante Resolución N° 0001238 de 08 de junio de 2018 CONCEDIÓ a Teodora Alvis Ortiz vda. de Siles, renta básica de viudedad en el 80% de la renta que le correspondía a su causante, en Bs..2.525,14 más incrementos de ley a partir de marzo de 2018 (fs. 39).

Resolución de la Comisión de Reclamación del SENASIR

Tramitado el proceso de reclamación de renta de viudedad promovido por la beneficiaria, la Comisión de Reclamación del SENASIR, emitió la Resolución N° 368/18 de 21 de agosto, de fs. 82 a 88, por la que CONFIRMÓ la Resolución N° 0001238 de 08 de junio de 2018, de fs. 39, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por la solicitante de fs. 79 a 80, mediante A.V. N° 51 de 28 de enero de 2019, de fs. 102 a 104, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, CONFIRMÓ la Resolución N° 368/18 de 21 de agosto, de ft. 82 a 88.

Motivos del recurso de casación

Contra el indicado Auto de Vista, la solicitante interpuso recurso de casación en el que alegó, se vulneró lo establecido en el art. 265 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.- 2013), al no circunscribirse en el contenido de los agravios que hiciere en su recurso de apelación, siendo una copia inextensa de la Resolución de Comisión de Reclamación N° 368, sin efectuar ningún aporte jurídico, a efecto de que las partes tengan certeza de que el Auto de Vista se ajusta a la normativa vigente en la materia.

Denuncia que no se valoró la prueba y se incurrió en errónea aplicación de la ley, en relación a la fotocopia legalizada de la Resolución N° 14-89 de 4 de enero de 1989 de fs. 29, por la Comisión Nacional de Prestaciones otorgó renta de vejez a favor de José Cleto Siles Illanes, a partir de agosto de 1988, donde figura la ahora recurrente, como esposa; así como los depósitos bancarios que efectuó a cuentas del SENASIR, de fs. 44 a 45, solicitando el pago por fallecimiento de su esposo, lo que demostraría, tal cual afirmó, que en su debida oportunidad hizo conocer su fallecimiento; aplicando erróneamente el art. 213-11-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, que dispone que la sentencia contendrá la parte motivada con estudio de los hechos probados y los no probados, la evaluación de la prueba y las leyes en las que se funda, bajo pena de nulidad.

art. 29 del Manual de Prestaciones en Curso de Pago y Adquisición de la Unidad de Recaudación (M.P.R.C.P.A.) aprobado por Resolución Secretarial N° 10.0.087 de 21 de julio de 1997, que determina que los derecho habientes de un asegurado que al 10 de mayo de 1997 se encontraban con rentas en curso de pago del Sistema de Reparto, accederán automáticamente al derecho de renta de viudedad, normativa que se ajustaría al caso, al evidenciarse conforme a la Resolución 14-89 de fs. 29 que la recurrente figura como derecho habiente del titular de la renta desde el 06 de abril de 1989.

Num. 2.6 de la Resolución Administrativa N° 001 de 14 de enero de 1998 - Instructivo para Calificación de Renta Única en Curso de Adquisición, que manifiesta que el único requisito que debe presentar la viuda para acceder a su renta de viudedad es el

certificado original de defunción, y no otros como erróneamente solicitó el SENASIR, toda vez que al momento de solicitar su renta, el titular presenta como requisito indispensable el certificado de matrimonio de su esposa, quien a su fallecimiento es reconocida como su beneficiaria; num. 3 de la Resolución citada, que determina que, si el fallecimiento se produce del 1 al 15 del mes, la renta se otorgará a partir del mes de fallecimiento, y de producirse del 16 al 30 del mes, se otorgará al mes siguiente.

art. 48-I y II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que establece que, las disposiciones sociales son de cumplimiento obligatorio y se aplicarán bajo los principios, entre otros, de continuidad; art. 16-I del Decreto Ley (D.L.) N° 14643 de 03 de junio de 1977, el cual dispone que, el derecho al goce de la renta de vejez, comenzará a partir del retiro del trabajador de la actividad laboral, de modo que exista continuidad entre percepción y renta; mencionando finalmente a la S.C.P. N° 0955/2017-S1 de 28 de agosto, que establece la defensa de la continuidad de los medios de subsistencia del rentista para resguardar su vida digna.

Petitorio

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, ordenando al SENASIR el pago de su renta de viudedad a partir del mes siguiente del fallecimiento de su esposo José Cleto Siles Illanes, a partir de junio de 2016.

Respuesta al recurso de casación

Mediante memorial de fs. 111 a 113, Olga Durán Uribe en representación del SENASIR, respondió al recurso señalando que, las solicitudes que refiere la recurrente se apartan de lo establecido en el art. 271 de la norma adjetiva civil, ya que el recurso fue planteado en el fondo y no así en la forma.

Señaló que la solicitud de renta de viudedad fue presentada el 07 de febrero de 2018 y no así el año 2016, por lo que no corresponde el pago de la renta al mes siguiente del fallecimiento del titular, invocando la recurrente normativa que hace a las leyes laborales y no a la seguridad social, así como otros presupuestos que no atañen a la materia.

Solicitó se declare infundado el recurso y en consecuencia se confirme el A.V. N°51 de 28 de enero de 2018.

Admisión

Mediante Auto de 24 de julio de 2019 de fs. 129, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el recurso de casación en el fondo de fs. 107 a 108, interpuesto por Teodora Alvis Ortiz vda. de Siles.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa aplicable al caso

El art. 45 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) establece: “I. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social. II. La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. Su dirección y administración corresponde al Estado, con control y participación social. III. El régimen de seguridad social cubre atención por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad y necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales. IV. El Estado garantiza el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo.

El art. 13-I de la C.P.E., establece que: “Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos”; en concordancia con lo establecido en el art. 109-1 de la norma citada que refiere: “Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección”.

Asimismo, resulta necesario señalar que el derecho a la jubilación y viudedad forman parte de la Seguridad Social, y se encuentran plenamente consolidados por el ordenamiento constitucional, siendo deber del Estado protegerlos a través de sus instituciones llamadas por ley.

Del caso concreto

Si bien se advierte del recurso de casación planteado, no presenta a cabalidad la técnica recursiva; empero de su análisis integral queda advertida su pretensión, conforme al acceso a la justicia en el nuevo contexto constitucional; de tal manera, se pasa a resolver el mismo:

En relación al reclamo de la vulneración del art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013 por parte del Tribunal de alzada, al no circunscribir el Auto de Vista recurrido al contenido de sus agravios; la recurrente no señala de manera específica a qué contenidos, ni a qué agravios se refiere, no pudiendo este Tribunal efectuar criterio al respecto, ante la inobservancia de la derechohabiente, ahora recurrente.

Por otra parte, en cuanto a los reclamos de no haberse valorado la prueba consistente en: fotocopia legalizada de la Resolución N° 14-89 de 4 de enero de 1989 de fs. 29, por la cual la Comisión Nacional de Prestaciones otorgó renta de vejez a favor de José Cleto Siles Illanes, a partir de agosto de 1988, figurando la ahora recurrente, como esposa; los depósitos bancarios a cuentas del SENASIR,

de fs. 44 a 45; así como la errónea aplicación de los arts. 213-11-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, art. 29 del M.P.R.C.P.A., numerales 2.6 y 3 de la Resolución Administrativa N° 001 de 14 de enero de 1998 - Instructivo para Calificación de Renta Única en Curso de Adquisición, art. 48-I y II de la C.P.E. y el art. 16-I del D.L. N° 14643 de 03 de junio de 1977; corresponde señalar:

En relación a la probanza acusada de no ser valorada, de la revisión del Auto de Vista recurrido, en su punto 11.2 Fundamentación fáctica, refirió que, la ahora recurrente indicó que habiendo solicitado el pago del mes de fallecimiento, adjuntó el depósito de Bs..200. que el SENASIR le pidió; para seguidamente señalar que: "...de los documentos del expediente, se observa que la seña Teodora Alvis Ortiz, realizó su solicitud de renta de viudedad el 7 de febrero de 2018 (..) y no el año 2016 como señala en su apelación; por consiguiente aplicando el código de Seguridad Social, su Reglamento y Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, le corresponde a partir del mes siguiente a la solicitud (..) a partir del mes de marzo de 2018 (..) toda vez que no se le está vulnerando ningún derecho o garantía constitucional de la señora Teodora Alvis Ortiz, siendo atribuible a ella el no haber solicitado el año 2016 y no al SENASIR...".

De lo referido, se advierte que el Tribunal de alzada si bien hizo mención al depósito de Bs..200. que el SENASIR solicitó, conforme indicó la ahora recurrente, no efectuó análisis alguno del mismo, refiriendo solamente que la solicitud de renta de viudedad la efectuó el 07 de febrero de 2018 y que conforme al Código de Seguridad Social, su Reglamento y Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, le correspondería le sea pagado desde marzo de 2018, siendo atribuible a ella no haberlo solicitado el 2016.

Ante ello, verificadas las pruebas reclamadas de no ser valoradas de fs. 44 y 45, se advierte cursar boletas de depósito efectuado por Bs..200 conforme indica, el 13 de junio de 2016 por Teodora Alvis Ortiz; y en relación a la literal de fs. 29, cursa fotocopia legalizada de la Resolución 14-89, por la que la Comisión Nacional de Prestaciones, otorgó a José Cleto Siles, Renta de Vejez, señalando como derechohabiente a Teodora Alvis Ortiz en su calidad de esposa.

Asimismo, si bien el Tribunal de apelación en el punto II.1 Fundamentación normativa del Auto de Vista recurrido, hizo mención al derecho a la viudez, reconocido por el art. 45 de la C.P.E., así como al art. 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, concluyendo que: "...se infiere al derecho a la renta de viudez, como elemento de los derechos a la seguridad social, el cual es garantizar a las personas recursos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana, preservando la seguridad jurídica, los derechos adquiridos, así como la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio..."; posteriormente invocó los arts. 471 y 539 del Reglamento al Código de Seguridad Social, así como al art. 29 del M.P.R.C.P.A. y arts. 4 y 32 de la R.M. N° 1361; en relación a la falta de presentación de documentos que acrediten el derecho del solicitante, el pago a partir del primer día del mes siguiente de la presentación de documentación, el acceso automático al derecho de renta de viudedad a los derechohabientes de un asegurado que al 1ro. de mayo de 1997 se encontraban con renta en curso de pago, el requisito del certificado original de defunción y su concesión a quien estuviere inscrita en los registros de la Caja de Salud.

Es decir que, por una parte el Tribunal de alzada, reconoció que el derecho a la renta de viudez debe garantizar a las personas los recursos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana y por lo tanto debe preservarse, siendo un derecho adquirido, otorgando de tal forma la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio (personas adultas mayores); y por otra parte subsume, en desconocimiento del mencionado alcance del derecho adquirido y las características del bien mayor reconocido, a la reglamentación para su tramitación.

De tal manera, analizado el fundamento del fallo de alzada, se concluye que éste no responde a la nueva visión constitucional, respecto al reconocimiento de derechos, en relación al acceso a la seguridad social (art. 45-I C.P.E.), el cual cubre a la viudez (art. 45-III C.P.E.), en el marco establecido que resguarda que todas las personas adultas mayores tienen derecho a una vejez digna (art. 67-I C.P.E.); normativa de la cual emerge como mandato constitucional, el defender la continuidad de sus medios de subsistencia.

A ello, el art. 16-1I del D.L. N° 14643 de 3 de junio de 1977 - del cual no se ha declarado su inconstitucionalidad o abrogatoria-, señala que: "...El derecho al goce de rentas de viudedad, huérfanos, padres y hermanos comenzará a partir del primer día del mes siguiente al de fallecimiento del asegurado pasivo...", en correspondencia con el derecho a la vejez digna reconocido constitucionalmente, que integra la continuidad de sus medios de subsistencia, en resguardo de la protección estatal de adultos mayores como grupos de prioritaria atención.

De tal manera, el Tribunal de alzada aplicó contradictoria e indebidamente la previsión del art. 471 del R. Cód. S.S., sin considerar que en el caso de autos, que la documentación que acredite el derecho de la actora que no hubiere sido presentada oportunamente constituya una omisión que pueda dar lugar a que se tome como fecha de solicitud el día de la "presentación de los documentos", siendo inobjetable que el derecho a la renta de viudedad impetrado, está suficientemente acreditado por el Certificado de Defunción de fs. 7, como su derecho a percibirla, a partir del primer día del mes siguiente del fallecimiento del asegurado pasivo, su esposo José Cleto Siles Illanes, en el marco de los arts. 45-I y III y 67-I de la C.P.E. y del art. 16-II del D.L. N° 14643 de 3 de junio de 1977, aspecto fundamental que el Tribunal de alzada no analizó adecuadamente, independientemente de la demora con que la actora planteara su "solicitud" -de la que no nace el derecho-, tal cual se encuentra establecido en la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo en su A.S. N° 431 de 07 de septiembre de 2010.

Consiguientemente corresponde resolver conforme prescribe el art. 220. IV del Cód. Proc. Civ.- 2013, aplicable por la norma permisiva contenida en los arts. 633 del R. Cód. S.S. y 15 del M.P.R.C.P.A. aprobado por Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-I de la C.P.E. y el art. 42-I-1 de la L.Ó.J., CASA el A.V. N° 51 de 28 de enero de 2019, de fs. 102 a 104, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dejando sin efecto la Resolución N° 0001238 de 08 de junio de 2018, de fs. 39, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, disponiendo el pago de la Renta de Viudedad a favor de Teodora Alvis Ortiz vda. de Siles, con carácter retroactivo al mes de junio de 2016.

Sin multa por ser el error excusable.

Sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley N°1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N°23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

55

Luis Fernando Mealla Tezano Pinto c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre y Otros
Reincorporación
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 83 a 87 y vta., interpuesto por Yuri Arévalo Villarroel, en representación de Luis Fernando Mealla Tezano Pinto, contra el Auto de Vista N°370/2019, de 29 de mayo, de fs. 78 a 81, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro el proceso social por reincorporación, seguido por el recurrente, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por Ivan Jorge Arciénega Collazos; la respuesta de fs. 102 a 106; el Auto N° 465/2019 de 04 de julio de 2019, que concedió el recurso de fs. 108; el Auto de Admisión de 09 de julio de 2019 de fs. 115; todo cuanto ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado que fuere el proceso laboral, la Juez lro. de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 071 de 17 de octubre de 2018, de fs. 62 a 64 y vta., declarando IMPROBADA la demanda social de fs. 9 a 16, sin costas.

Auto de Vista.

En grado de apelación, promovido por el demandante, conforme se advierte de fs. 67 a fs. 70, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, por A.V. N° 370/2019, de 29 de mayo, de fs. 78 a 81, CONFIRMÓ la Sentencia N° 7 1/2018 de 17 de octubre, de fs. 62 a 64 y vta.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y CONTESTACIÓN:

Recurso de casación

Contra el referido Auto de Vista, por memorial de fs. 83 a 87 y vta., Luis Fernando Mealla Tezano Pinto a través de su representante Yuri Arévalo Villarroel, interpuso recurso de casación en el fondo, argumentando: El Auto de Vista recurrido, por una parte señaló que al tener más de dos contratos de trabajo y ejercer tareas propias como Inspector, el demandante fue incorporado dentro la Ley N° 321; sin embargo de manera contradictoria, por otra parte indicó que, no existe prueba que acredite haya efectuado actos inmediatos para solicitar su reincorporación; agregando que, si bien es legal su reincorporación, no resulta justo que después de tanto tiempo la solicite, existiendo conflicto entre el Derecho y la moral; extremos que no resultan evidentes, tal cual refiere el demandante, ya que acudió oportunamente ante el Sindicato de Trabajadores y posteriormente a la Jefatura Departamental del Trabajo, a cuya conminatoria de reincorporación que dicha entidad emitió, la autoridad demandada hizo caso omiso.

Indicó que al declarar improbada la demanda, los jueces de primera y segunda instancia infringieron sus derechos, dado que en la Sentencia, aplicando el “Principio de la Realidad” (Sic), se estableció que fue incorporado a la Ley N° 321, por lo tanto protegido por la Ley General del Trabajo (L.G.T.), correspondiendo declararse probada su demanda, y al no hacerlo, se vulneró la irrenunciabilidad de sus derechos y beneficios, estabilidad laboral y el pago de sus sueldos devengados, violando el artículo 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), art. 10-III del D.S. N° 28699, así como la garantía del debido proceso en su triple dimensión, conforme al art. 115 de la C.P.E.

Refirió que, no se tomaron en cuenta en ambas instancias, sus argumentos en relación a que EL GAMS, no respondió de forma expresa en la contestación de su demanda, respecto a que el ahora recurrente, habría acudido para su reincorporación laboral al Sindicato de Trabajadores de dicha entidad y a la Jefatura Departamental del Trabajo de Chuquisaca, inobservando que conforme al art. 137 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) se establece que, el demandado expresará cuales hechos admite como ciertos y cuales niega, de tal forma al no hacerlo, se aplica lo dispuesto por el art. 125-2) de la Ley N° 439, que refiere que debiendo pronunciarse sobre los hechos o documentos alegados en la demanda, su silencio se tendrá como su admisión sobre los mismos; aspecto que, tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de Alzada, tenían de manera ineludible la obligación de considerarlo en sus resoluciones, como reconocimiento de que el demandante acudió a las entidades

referidas. Agregando que, el Juez de primera instancia no dispuso en el Auto de relación procesal deba probarse, si ante el despido, el actor acudió inmediatamente al Sindicato o a la Jefatura de Trabajo, no encontrándose ante ello, ninguna de las partes obligadas a demostrarlo, consiguientemente ambas autoridades lesionaron a su turno el principio de legalidad.

Reclamó que, el Tribunal de Apelación contrariamente a lo establecido en el artículo 48 de la C.P.E., que garantiza el cumplimiento obligatorio de los derechos y beneficios, irrenunciables e imprescriptibles reconocidos a favor del trabajador, fundamentó su decisorio, en que con el fin de resguardar el derecho a la estabilidad laboral, se tiene un límite de seis meses a efectos de restituir la vulneración de sus derechos fundamentales, amparándose en las SS.CC. Nos. 0551/2010-R, 852/2010-R y 66/2015-53 para concluir que su derecho precluyó.

Refirió, no ser evidente la existencia de correspondencia entre el punto III.2 de la S.C.P. N° 0932/2016-S3, con la determinación de confirmar el pago de haberes desde la presentación de la demanda, que habría afirmado el Tribunal de alzada, de existir dicha correspondencia no resultaría cierta, ya que en la parte señalada, estableció parámetros para la justicia ordinaria, ante el conocimiento de una demanda por pago de salarios o sueldos devengados, debiendo observarse si el trabajador durante el tiempo que duró la desvinculación, percibió ingresos por el ejercicio de otra actividad laboral, de ser evidente ello, no será considerado para el pago de salarios devengados; en consecuencia, tal cual refiere el representante del demandado en el recurso, al disponer el pago de salarios devengados de otro de sus representados, el Tribunal de alzada, omitió aplicar el art. 10-111 del D.S. N° 28699; haciendo alusión seguidamente al A.S. N° 35/2017 de 20 de febrero, por el cual se habría dispuesto en un caso semejante, la reincorporación de la demandante y el pago de sus sueldos devengados; infiriendo por los fundamentos expuestos, que el Tribunal de apelación, vulneró además de los artículos 137 del Cód. Proc. Trab., 125-2) de la Ley N° 439, los principios de proteccionismo e inversión de la prueba establecidos "...en los nums. 2) y 16) de la Ley N° 439... "(Sic).

Petitorio

Solicitó CASAR el A.V. N° 370/2019 de 29 de mayo y deliberando en el fondo dispongan que la institución demandada, a través de su representante, reincorpore al demandante a su fuente de trabajo en las mismas funciones que ejercía, más el pago de sueldos devengados, con resarcimiento de daños y perjuicios.

Contestación al recurso

Mediante memorial de fs. 102 a 106, la entidad demandada a través de su apoderado señaló en lo principal que, el recurso no cuenta con la técnica necesaria, siendo una copia de su demanda, sin especificar cual el error en concreto cometido por los jueces de instancia. No siendo evidente la vulneración de su derecho a la estabilidad laboral, ya que por su propia responsabilidad dejó pasar un año y ocho meses, siendo que su protección conforme a la S.C. N° 731/2017 S2 de 31 de julio, establece que ante la figura de un despido ilegal el trabajador de forma inmediata deberá solicitar su reincorporación.

Petitorio

Solicitó se resuelva conforme a Derecho.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Resolución del caso concreto:

En relación a la contradicción acusada por el recurrente, en función a que el Tribunal de alzada por una parte señalaría que el demandante fue incorporado dentro la Ley N° 321 y por otra parte, contradictoriamente indicaría que no existe prueba que acredite que haya efectuado actos inmediatos para solicitar su reincorporación, así como no resultar justo que después de tanto tiempo la solicite, existiendo conflicto entre el Derecho y la moral; si bien se observa que el recurrente no refiere al respecto, cuál la norma vulnerada o aplicada falsa o erróneamente, demostrándose una deficiente carga argumentativa; en el marco del principio de acceso a la justicia, impugnación y con la finalidad de proporcionar un mayor y mejor entendimiento al recurrente, se tiene que, de la revisión del Auto de Vista recurrido, se advierte que dichas aseveraciones, corresponden al punto 1º de su considerando II, acápite donde el Tribunal de alzada, al referirlos, puntualiza hacer alusión a lo determinado en Sentencia, señalando previamente a mencionarlos que: "1º.- Revisados los antecedentes que informan al trámite de la causa, se advierte que la Juez de mérito al analizar el estatus o situación jurídica del demande al Interior del GAMS, luego de la compulsa, razonamiento y valoración de la prueba, considera que…"; no encontrando de tal forma, incongruencia alguna al respecto, siendo que el Tribunal de alzada, señaló expresamente referirse a las consideraciones arribadas en la Sentencia, en las cuales por una parte se contempla la calidad, del ahora recurrente, en cuanto a su relación laboral con la entidad demandada, señalando que se encuentra incorporado dentro del art. 1 de la Ley N° 321; y, como una otra conclusión arribada en dicha Sentencia y referida en el mencionado acápite del Auto de Vista, se indica no existir prueba que acredite que el demandante ejerció actos inmediatos, para solicitar su reincorporación durante un año y ocho meses, no siendo de tal manera evidente lo reclamado al respecto.

Asimismo, respecto a que al declarar improbada la demanda, encontrándose el ahora recurrente protegido por la Ley General Trabajo, tanto en primera y segunda instancia se habrían infringido sus derechos, vulnerando los arts. 48 y 115 de la C.P.E. y 10-III del D.S. N° 28699; al respecto corresponde señalar que, si bien conforme a lo dispuesto por la C.P.E. en su art. 48, se

determina inicialmente, la obligatoriedad del cumplimiento de las disposiciones laborales, las cuales deben ser interpretadas y aplicadas tomando en cuenta los principios de protección, primacía de la relación laboral, continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba, así como considerar que los derechos de los trabajadores no pueden renunciarse; corresponde precisar que, el derecho al trabajo y al empleo consagrado en la C.P.E., parte del reconocimiento inserto en su art. 46-I-1 que faculta a toda persona a contar con un: "...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."; lo que infiere que, el reconocimiento constitucional a toda persona, de contar con un trabajo, integra que dicha labor contemple a su vez, un salario justo, es decir que guarde relación con la dimensión y alcance de la labor realizada, a lo que se añade, que dicho salario, asegure tanto para el trabajador como para su familia una existencia digna, lo que conlleva que, sea percibido de manera continua, en el marco de la estabilidad laboral que también es reconocida por la C.P.E. en el par. II de su art. 46, ya citado.

Por otra parte, en relación al aludido art. 10-III del D.S. N° 28699 como vulnerado; se debe definir sobre la facultad que tiene el trabajador de acudir a la Jefatura Departamental del Trabajo, al momento de sentir que se encuentran vulnerados sus derechos laborales, denunciando la vulneración de su derecho al trabajo y la estabilidad laboral, y por ende considerar si va por la vía del pago de sus beneficios sociales o su reincorporación, a cuyo efecto se hace necesario examinar el D.S. N° 495 de 1 de mayo de 2010, que modificó el D.S. N° 28699, estableciendo en su artículo único que:

I. Se modifica el Parágrafo III del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, con el siguiente texto: "III En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo".

II. Se incluye los Parágrafos IV y V en el art. 10 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, con los siguientes textos:

"IV. La conminatoria es obligatoria en su cumplimiento a partir de su notificación y únicamente podrá ser impugnada en la vía judicial, cuya interposición no implica la suspensión de su ejecución.

V. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Parágrafo IV del presente Artículo, la trabajadora o trabador podrá interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomándose en cuenta la inmediatez de la protección del derecho constitucional de estabilidad laboral".

De la normativa señalada, se establece que lo pretendido por el legislador es la reacción inmediata de parte de las instituciones creadas para proteger el derecho al trabajo y la estabilidad laboral.

Es decir que la actuación de la Jefatura Departamental del Trabajo debe ser pronta e inmediata, como exige el D.S. N° 495, siendo imprescindible para este efecto el accionar del trabajador; puesto que, de nada sirve contar con disposiciones legales que protegen el derecho al trabajo y la estabilidad laboral, que exigen a la Jefatura Departamental del Trabajo, intervenir de manera rápida y oportuna en defensa y protección del trabajador, si éstas no son denunciadas por el trabajador dentro de un plazo razonable.

Ningún derecho o facultad es absoluto, conforme se encuentra establecido por el art. 32-2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que dispone: "Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática".

Conforme a lo expuesto, se establece que, para que la Jefatura Departamental de Trabajo cumpla su deber de proteger el derecho al trabajo y la estabilidad laboral de forma inmediata, el trabajador deberá acudir de manera pronta y oportuna a denunciar que fue objeto de un despido injustificado e intempestivo, porque lo contrario dará a entender que no tiene ningún interés en permanecer en su fuente laboral, que tiene otra propuesta de trabajo o cuenta con suficientes recursos económicos para dejar de trabajar; consecuentemente, hace imposible la pronta intervención de la Jefatura de Trabajo, además que esta entidad no puede esperar indefinidamente al trabajador; de ahí que resulta razonable establecer cuál es el plazo máximo otorgado al trabajador para acudir a dicha Jefatura del Trabajo, para reclamar que fue objeto de un despido intempestivo e injustificado y por ende solicitar su reincorporación.

En ese entendido, el Tribunal Constitucional Plurinacional, mediante la S.C.P. N° 0135/2013-L de 20 de marzo, señalo: "(...) tomando en cuenta que la facultad conferida al trabajador de acudir a la Jefatura de Departamental del Trabajo se constituye en un derecho potestativo; y, siendo que éste se encuentra regulado por el instituto jurídico de la caducidad; en consecuencia, este Tribunal Constitucional Plurinacional, considera prudente fijar el plazo de tres meses para que el trabajador pueda acudir a la citada repartición estatal a denunciar su retiro intempestivo e injustificado, debido a que en el ámbito laboral se ha establecido similar plazo a través del prea viso o desahucio, tiempo en el que se considera que el trabajador tiene la posibilidad de conseguir una nueva fuente laboral."

Es así que, bajo el análisis integral referido, la protección al trabajador se sustenta en el reconocimiento de derechos, mediante la protección de dicha estabilidad laboral que le es reconocida normativamente, al facultarle que, ante un despido injustificado, pueda optar por el pago de sus beneficios sociales o su reincorporación, acudiendo en cuanto a lo último, al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, como instancia que ordenará su reincorporación inmediata; y más aún al facultarle de manera expresa, que ante la inmediatez de la protección reconocida a la estabilidad laboral, pueda interponer las acciones constitucionales que correspondan.

Conforme a lo expuesto, este Tribunal, concluye que, habiendo trabajado el demandante hasta el 30 de junio de 2016, en mérito al principio de inmediatez en la protección al derecho a la estabilidad laboral previsto por el D.S. N° 495 y art. 48 de la C.P.E., debió presentar su solicitud de reincorporación dentro del plazo de tres meses (como interpreto la S.C.P. N° 135/2013-L) y no así como en el presente caso, después de 1 año y 8 meses, habiendo con su actitud inobservado las prerrogativas dispuestas por normativa, sustentadas en la inmediatez de la protección de los derechos de naturaleza laboral; no advirtiéndose de tal manera la vulneración reclamada por el recurrente, en cuanto a los arts. 48 y 115 de la C.P.E. y 10-III del D.S. N° 28699.

Por otra parte, en relación a la vulneración de los arts. 137 del Cód. Proc. Trab. y 125-2) del Cód. Proc. Civ., así como a los principios de proteccionismo a favor del trabajador, en función a no observarse que al responderse la demanda, se omitió referirse expresamente si el demandante habría acudido o no, a la Jefatura Departamental del Trabajo, siendo que dicho silencio debió asumirse como aceptación y que no fue considerado en el Auto de Vista, así como omitir la aplicación del art. 10-III del D.S. N° 28699, correspondiéndole el pago de sueldos devengados, previa verificación de no haber percibido algún salario mientras duró su desvinculación, así como su reincorporación, tal como se hiciere en otro caso, conforme indicó el recurrente.

Al respecto se advierte que el Tribunal de alzada reconociendo que la interpretación y aplicación de las normas laborales obedecen a los principios de protección de los trabajadores, en el marco de lo establecido por el art. 48 de la C.P.E., refirió que el principio de inversión de la prueba en materia laboral, no es absoluto para llevar al juzgador al reconocimiento de hechos, sin más base que la petición del trabajador, el cual se encuentra en el deber por principio de buena fe y lealtad procesal, demostrar su legitimidad en base a pruebas e indicios para llevar al juzgador al convencimiento que su afirmación es verídica, reconociendo sus derechos, sin generar que se sirva del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por Ley, conforme determina el art. 60 in fine del Cód. Proc. Trab.

Habiéndose advertido que los de instancia fallaron conforme a derecho, valorando la prueba, de acuerdo a criterio en resguardo de la verdad material, prevista por el art. 180-I de la C.P.E.

En mérito a lo expuesto se concluye que, al no ser evidentes los reclamos denunciados en el recurso de casación, no observándose vulneración de derechos, ni aplicación indebida de la ley; corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la facultad remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución contenida en el art. 184-I de la C.P.E. y el art. 42-I-1 de la L.Ó.J. N°025, en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 83 a 87 y vta., interpuesto por Yuri Arévalo Villarroel, en representación de Luis Fernando Mealla Tezano Pinto, contra el A.V. N° 370/2019, de 29 de mayo, de fs. 78 a 81, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, sin perjuicio que el actor acuda a la vía judicial correspondiente para hacer efectivo el pago de los beneficios y derechos sociales que le correspondan.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

No firma el Dr. Esteban Miranda Terán, por ser de voto disidente.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Carlos Alberto Eguez Añez.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

56

Empresa AURIBOL S.R.L.c/ Gerencia Regional La Paz de la Aduana Nacional de Bolivia
Contencioso Tributario
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Javier Otto Roger Alba Braun, apoderado de Armando Sossa Rivera, gerente de la Gerencia Regional La Paz de la Aduana Nacional (en adelante A.N.) de fs. 360 a 368, contra el Auto de Vista N° 28/19 de 18 de febrero de fs. 355 a 358, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el proceso contencioso tributario seguido por la Empresa AURIBOL S.R.L.a través de su representante legal Wilfredo Yecid Coarite Nacho (en adelante demandante), contra la AN; el memorial de contestación al recurso de fs. 370 a 375; el Auto de fs. 376 de 11 de julio de 2019 que concedió el recurso; el Auto de fs. 384, de 02 de agosto de 2019 que admitió el recurso de casación; y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Interpuesta la demanda contencioso tributario, el Juez Cuarto Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió la Sentencia CT N° 38/2017 de 6 de octubre de fs. 288 a 323, que declaró PROBADA la demanda de fs. 63 a 87, promovida contra la Resolución Sancionatoria de Contrabando Contravencional (en adelante RS) AN-GRLPZ-ULELR N° 92/2015 de 24 de agosto, emitida por la AN; Anulando Obrados hasta el vicio más antiguo; es decir, hasta el Acta de Intervención Contravencional AN-GNFGC-C-045/2015 de 5 de agosto; consecuentemente, dejó nula y sin efecto legal la RS AN-GRLPZ-ULELR N° 92/2015 de 24 de agosto, debiendo la Administración Tributaria Aduanera incorporar los fundamentos de hecho vinculados a la supuesta contravención tributaria y asimismo aplicar el principio de verdad material en relación a hechos necesarios para una adecuada tipificación y en su caso aplicación de la sanción.

Auto de Vista.

Contra la Sentencia, la AN interpuso recurso de apelación de fs. 327 a 332; que fue resuelta por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante el A.V. N° 28/19 de 18 de febrero de fs. 355 a 358, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del A.V. N° 28/19, la AN presentó recurso de casación de fs. 360 a 368, denunciando interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, que incurrió el A.V. N° 28/19 de 18 de febrero, interponiendo recurso de casación en la forma y en el fondo, conforme a lo siguiente:

En la forma.

Señaló:

El Auto de Vista omitió y/o aplicó erróneamente las Leyes y normas tributarias específicas inherentes a la nulidad del Acta de Intervención previstas en el Código Tributario Boliviano (en adelante Cód. Trib boliviano) y el Reglamento al Cód. Trib boliviano (en adelante R.C.T.B.), ingresando en una grave inobservancia de normativa tributaria aduanera por haber anulado obrados hasta el Acta de Intervención Contravencional AN-GNFGC-C-045/2014 de 05 de agosto de 2014 (en adelante AI), sin especificar las razones jurídicas o causales específicas que la hacen nula, previstas en el art. 96-III del CB y 66 del R.C.T.B.; señalando además que incurrió en contradicción material, anulando obrados hasta un acto anterior sin fundamentación de derecho (arts. 99-II Cód. Trib boliviano y 19 R.C.T.B.), que declaró nula y sin efecto legal la RS AN-GRLPZ-ULELR N° 92/2015 de 24 de agosto, que es un acto administrativo posterior al anulado, por un supuesto vicio formal, que el demandante asumió plena defensa y presento descargos a partir de su notificación con el AI, por lo que en ningún momento se encontró en indefensión. Que el A.V. N° 28/19 al carecer de fundamento de hecho y de derecho, ha incurrido en incongruencia omisiva, toda vez que el AI cumple con todos los requisitos esenciales y que no es cierto la aseveración de la Sentencia CT N° 38/2017, confirmada por el A.V. N° 28/19, sobre que el AI “no se halla adecuadamente establecida la vinculación que existe entre estas normas que requiere un Formulario para la exportación

de Minerales y Metales y además la presentación para el trámite de exportaciones de minerales y metales la presentación de un listado de documentos, en relación al 'trafico" de mercancías...", infringiendo en consecuencia los derechos al debido proceso y defensa, previstos en el parág. I art. 115 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), incurriendo en incongruencia ultra petita. Señala al respecto a la S.C. N° 0486/2010-R de 5 de julio y 0281/2010-R de 7 de junio, asimismo el A.S. N°11/2012 de 16 de febrero.

Identificó la S.C.P. N° 1420/2014 de 7 de julio y el A.S. N°484/2012, referidos a la reclamación de nulidades, sobre su oportunidad, consentimiento y forma prevista por la Ley procesal.

En el fondo.

En el fondo, expresó que el Auto de Vista, ingresa en incongruencia positiva al haber anulado la RS sin ninguna fundamentación de derecho.

Señala (como identificación) en su redacción, a los antecedentes administrativos respecto a la AN que ejecutó la Orden de Fiscalización Aduanera Posterior N° 013/2014 de 12 de febrero, con el propósito de verificar el cumplimiento de disposiciones vigentes en trámites de exportación en el periodo 2012 a 2013, respecto del Operador AURIBOL S.R.L.

Aduce que al evaluarse técnicamente los descargos del demandante, la AN estableció que no adjuntó el formulario M-03, como tampoco el Formulario M-01 de Registro Único de Operadores Mineros (NIM), en relación a las citadas Declaraciones Únicas de Exportación (DUE's), por ser requisito básico obligatorio para la tramitación y obtención de documentos de exportación; y que, tiene por objeto identificar a todos los operadores y la descripción de actividades mineras, direcciones y otros datos. Que ninguna de las 55 DUE's contaba con el Form M-03, que es un documento de soporte mediante el cual los operadores que realizan exportaciones de minerales o metales, declaran las características de los mismos, de acuerdo al listado de Partidas Arancelarias que corresponde a minerales y metales que requieren el control del Formulario M-03.

El hecho señalado constituye que la omisión del demandante, se subsume a la conducta tipificada como ilícito por contrabando prevista en el in b) del art. 181 de la Ley N° 2492, Cód. Trib boliviano.

Expresa, que la aseveración del A.V. N° 28/19, de que la AN subsumió la conducta del sujeto pasivo en la comisión de contravención tributaria por contrabando arts. 12 y 13 del D.S. N° 29165 de 13 de junio de 2007, es completamente forzada y discrecional, porque soslaya y/o tergiversa el hecho que el demandante ha exportado minerales sin cumplir los requisitos legales exigidos al efecto.

Argumenta sobre el Form M-03, que el Ministerio de Minería determinó las partidas arancelarias a las cuales se aplica la obligación de presentar el Form. M-03, por lo que a partir de la Resolución Ministerial (R.M.) N° 123, se aprueba el listado de partidas que corresponden a minerales y metales que requieren el formulario de exportación. La Resolución fue publicada en la página web del SENARECOM y que de su lectura no menciona su suspensión o sujeción a situaciones externas institucionales, por lo que resulta falso señalar que entro en vigencia recién el 2013.

Transcribe los arts. 6, 10, 12 y 13 del D.S. N° 29165 de 13 de junio de 2007, argumentando que, el Decreto Supremo determina la obligatoriedad para que las personas dedicadas a actividades mineras de exportación informen al Servicio Nacional de Registro y Control de la Comercialización de Minerales y Metales (SENARECOM) y el uso obligatorio del Formulario Único de Exportación, que su llenado es requisito para toda exportación de minerales y metales. Así también citó a la Resolución de Directorio RD 010-014-06, que aprobó el procedimiento para el despacho aduanero en su punto 14 inc. b).

Concluyendo de esas citas normativas, que se podría determinar fehacientemente, que las exportaciones que requieran certificaciones o permisos, deberán contar con el documento emitido por autoridad competente; es decir, la obligatoriedad de presentación del Form. M-03, que se encuentra establecido desde la promulgación del D.S. N° 29165 de 13 de junio de 2007, para la exportación de minerales y que el demandante continuó realizando sus exportaciones al margen e incumpliendo el ordenamiento jurídico.

También señala que el Fax AN-GNNGN-F-001/2013 de la Aduana Nacional implementó la actualización del Form M-03, y no es como el demandante señala que a partir de esa fecha debía ser exigido y que es falso lo señalado por el demandante sobre que era imposible contar con el Form M-03; toda vez que, conforme la información presentada por el SENARECOM, 192 empresas del sector minero tramitaron dicho formulario.

Concluyendo que el demandante al haber exportado sin contar con el Form. M-03, incurrió en la comisión del ilícito de contrabando, al subsumir su conducta en la tipificada por el inc. b) del art. 181 del Cód. Trib boliviano al haber exportado mercancías (tráfico aduanero) sin la documentación legal y requisitos exigidos al efecto, sin contar con la documentación descrita en las normas específicas, además de las previstas en la R.M. N° 65/2008 de 7 de julio y R.M. N° 123 de 17 de mayo de 2012, emitidas por el Ministerio de Minería y Metalurgia, normas vigentes antes de realizar los despachos aduaneros, y que de las 55 DUE's del proceso de fiscalización realizada por la AN en el ámbito de su competencia (arts. 100 Cód. Trib boliviano y 22, 111 del Reglamento a la Ley General de Aduanas (R.L.G.A.), se determinó una inadecuada aplicación del procedimiento para despacho aduanero

de exportación, previsto en el RD 01-014-06 de 3 de agosto; que si bien, la mercancía fue declarada en la Partida 7112.91.00.00 desperdicios de oro o de chapado (plague) de oro, excepto las barreduras que contengan otro metal precioso, como consta en el Form. 253, el trámite de exportación se realizó de manera irregular, aplicando erróneamente el numeral 9 del procedimiento, que es aplicable a la exportación de artículos de joyería de metales preciosos como equipaje acompañado, correspondiente a la partida 71.13 artículos de joyería y sus partes, de metal precioso o de chapado de metal precioso (plague); irregularidad determinada del análisis realizado a las DUE's objeto de fiscalización posterior, tramitadas en la gestión 2012 y 2013, y reitera que se ha evidenciado ausencia del Form. M-03, cuyo llenado es obligatorio según el art. 12 del D.S. N° 29165 de 13 de junio de 2007; y que, conforme la información de SENARECOM en la carta SNRCM-DGE-N°.0288/2013 de 11 de junio, solicitada por la AN, se advierte que el demandante no habría realizado la tramitación del Form. M-03.

Expresa que existe contrabando en toda importación, exportación o tránsito de mercancías en forma clandestina o violenta, o sin la documentación correspondiente, que se traduce en la pérdida de renta fiscal o en la vulneración de los requisitos esenciales para la importación o exportación de determinadas mercancías establecidas en Leyes y reglamentos especiales aún no aduaneros, y dentro de los cuales se identifica elementos como: a) importación, exportación o tránsito, b) Clandestinidad, violencia o sin la documentación correspondiente y c) Pérdida de renta fiscal o violación de requisitos especiales esenciales para la importación o exportación.

Para que exista contrabando al menos debe existir una de esas situaciones; y en el caso presente, la AN verificó en trámite posterior a la declaración, la exportación de mercancías sin la documentación exigible; aspecto que implica vulneración a los requisitos esenciales, al no contar con el Formulario Único de Exportación Form M-03 exigida mediante el D.S. N° 29165 vigente desde su publicación en sus efectos jurídicos según el parág. II art. 164 de la C.P.E., hasta que sea modificada o derogada, o sea declarada inconstitucional, conforme prevé los arts. 5 Ley N° 027 y 4 del Código Procesal Constitucional (Cód. Proc. Co.). Añadiendo que el demandante reconoce el D.S. N° 29165 establece la obligatoriedad de presentar el Form M-03, en ese entendido señala que la obligación del demandante era recabar el mismo; y en caso de no ser posible, respaldar tales circunstancias con documentos que corroboren dicha imposibilidad.

Petitorio.

Solicitó se case el A.V. N° 28/19 de 18 de febrero impugnado, y deliberando en el fondo, declare Improbada la demanda; por consiguiente, se declare firme y subsistente la RS AN-GRLPZ-ULELR N° 92/2015 de 24 de agosto.

Contestación.

El actor, mediante memorial (fs. 370 a 375) contestó el recurso; alegando que el A.V. N° 28/19 de 18 de febrero es legal, y que el recurso de casación se encuentra equivocado en su pretensión, tato en la forma y en el fondo; que incumple lo establecido en el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013. Que el recurso de casación en la forma, se encuentra apartado de normativa vigente, toda vez que de su lectura se evidencia la inexistencia de cita de normas legales que hubiesen sido vulneradas o violadas, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley en la emisión del Auto de Vista recurrido; asimismo, señala que en el Al AN-GNFGC-C-045/2014 de 5 de agosto no existe una fundamentación sobre que el documento correspondiente al Formulario M-03 SENARECOM, sea requerido para el tráfico de mercancías y que su incumplimiento genera la comisión de contravención tributaria de contrabando contravencional, cuyo hecho no se ha fundamentado para servir de base a la posterior Resolución Sancionatoria. Concluyendo que, en el Auto de Vista se ha considerado todos los puntos apelados en recurso de apelación de la AN, por lo que no podría existir ninguna observación de forma a la misma, no existiendo ningún agravio establecido en el recurso de casación, debiéndose declarar improcedente.

Señala sobre el recurso de casación en el fondo, que el mismo no establece ninguna norma violada, erróneamente interpretada o aplicación indebida de la Ley, limitándose únicamente a reiterar aspectos de la Resolución Sancionatoria; a realizar una descripción de los hechos; no estableciendo cuáles hubieran sido los derechos vulnerados en su emisión; además de no señalar cuáles fueron las normas infraccionadas con la emisión del A.V. N° 28/19 emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; por lo que expresa que no existe ninguna norma que establezca al exportador, que la documentación requerida para la exportación, también es la misma requerida para el tráfico de mercancías, y que su incumplimiento sea considerado contrabando; por lo que se habría establecido de manera adecuada que la omisión de esta fundamentación genera que el Al AN-GNFGC-C-045/2014 de 05 de agosto, no cumpla con el requisito formal de fundamentación. Refiriendo en esa línea a normativa tributaria, así como de procedimiento administrativo; alegando que la sanción debe determinarse tomando en cuenta los resultados de la acción u omisión, no siendo legítimo que el proceso sancionador sólo se limite a establecer responsabilidades sin comprobar antes, si existe o no una infracción atribuible al sujeto pasivo. Concluyendo que corresponde declarar Infundado el recurso de casación.

Admisión.

Concedido el recurso por Auto de 11 de julio de 2019 (ft. 376), este Tribunal, por Auto Supremo de 02 de agosto de 2019 (fs. 384), admitió el recurso, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Cuestión previa.

El recurso de casación se presentó en la forma y en el fondo; en ese sentido, este Tribunal, previamente revisará los antecedentes que llegan a su conocimiento y de ser evidentes las denuncias expuestas en el recurso de casación en la forma, determinará la nulidad de obrados, según prevé la normativa vigente; siempre que lesione la garantía constitucional del debido proceso y el derecho a la defensa; caso contrario, ingresará a resolver el fondo de la litis.

Doctrina aplicable al caso.

Del régimen y principios en nulidades procesales.

La C.P.E. en su art. 115-II, establece que: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.".

En materia de nulidades, la doctrina y las legislaciones han superado la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por Ley, no siendo suficiente que se produzca un acaecimiento de un vicio para declarar la nulidad, con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por Ley procesal; aspecto que, resulta insustancial para tomar una medida de esa naturaleza; ese es precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley N° 025 de 24 de junio de 2010, Ley del Órgano Judicial (en adelante L.Ó.J.), que concibe al proceso no como un fin en sí mismo; sino, como el medio a través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la Ley sustantiva.

De la relación de las facultades indelegables y el orden público, que se vinculan con la recta administración de justicia, se debe considerar la advertencia de actos irregulares que manifiestan inobservancia de disposiciones de carácter obligatorio, que autorizarían a declarar de oficio las nulidades encontradas, siempre que se cause indefensión a las partes, con el fin de eliminar los riesgos de un proceso viciado.

Entendimiento expresado en los arts. 105 al 109 del Código Procesal Civil — Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013 (en adelante Cod. Proc. Civ.-2013), que contienen las reglas básicas del régimen de nulidades; donde, además, se reconocen los principios que rigen la nulidad procesal como ser: el principio de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; entendiéndose que, de esta forma, el legislador restringe al mínimo las nulidades procesales.

La jurisprudencia constitucional ha establecido a través de la S.C.P. N° 0140/2012 de 9 de mayo, que: "...Desde la concepción del Estado Constitucional de Derecho, la tramitación de los procesos judiciales o administrativos no debe constituirse en simples enunciados formales (justicia formal, como mera constatación de cumplimiento de las formas procesales), sino debe asegurar la plena eficacia material de los derechos fundamentales procesales y sustantivos (Justicia material, debido proceso y sus derechos fundamentales constitutivos y sustantivos)..." (Textual).

Siguiendo el criterio citado, a efecto de resolver las cuestiones sobre nulidad que se aleguen, se debe observar el principio de "trascendencia" que establece que no hay nulidad sin perjuicio; así, la sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de obrados; es decir, se requiere además, que ese vicio sea trascendente, determinando un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión; por lo que, no procede la nulidad fundada en el mero interés de la Ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado; si no es, por esta vía excepcional.

Debiéndose considerar a efecto de lo señalado, de acuerdo al principio de "conservación", que toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso y; por consiguiente, mayor dilación; cuando se asume ésta, porque constituye en una decisión de ultima ratio (uso limitado y excepcional); pues, la regla, es conservar los actos procesales, aplicándose la nulidad excepcionalmente ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa.

En ese contexto, los jueces y tribunales que administran justicia, tienen el deber ineludible de velar que en el proceso se cumplan los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso; lo contrario, significaría un quebrantamiento al derecho de acceso a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, conforme determina el art. 115-II de la C.P.E., preceptos que se sustentan en el principio de celeridad consagrado en el art. 180-I de la referida norma constitucional, que señala: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el Juez" (Textual).

Resolución del caso en concreto.

En la forma.

Conforme la revisión del Auto de Vista recurrido, no se evidencia que en la anulación del AT AN-GNFGC-C-045/2014 de 05 de agosto, se hubiese omitido y/o aplicado erróneamente Leyes y normas tributarias señaladas por el recurrente como específicas

e inherentes a la nulidad del AI, tanto del Cód. Trib boliviano, así como del R.C.T.B., y menos que se hubiese ingresado en una grave inobservancia de la normativa tributaria aduanera; toda vez que, el recurso no expresa la forma en que se ha ingresado en tales aspectos denunciados; es decir, si bien señala situaciones de orden normativo y hechos de decisión jurídica en el análisis y valoración de las mismas, pero no sustenta de forma fundada el o las vulneraciones que causa el A.V. N° 28/19 de 18 de febrero, no demostrando la vulneración de derechos y garantías constitucionales; resultando de ello que, en los hechos no expresó de qué forma y en qué consistiría la omisión y/o aplicación errónea de la Ley y normas especiales, para que se pueda confrontar con los fundamentos expuestos en la decisión del Tribunal de alzada.

Al referirse a la anulación del AI AN-GNFGC-C-045/2014 de 05 de agosto, expresa en el recurso, que en el acto recurrido no se especifican las razones jurídicas o causales que la hacen nula, refiriéndose a normativa del art. 96-III del Cód. Trib boliviano y 66 de su Reglamento, que no contendría la fundamentación de derecho, citando los arts. 99-II Cód. Trib boliviano y 19 R.C.T.B., y que se ingresó en una contradicción material al anular actuados hasta un acto anterior dejando de esa forma sin efecto legal la RS AN-GRLPZ-ULELR N° 92/2015 de 24 de agosto.

No es suficiente que el recurrente efectúe una precisión de los vicios formales denunciados (sujetos a su criterio), o transcriba los argumentos del Auto de Vista, esperando que este Tribunal saque sus propias conclusiones, cuando únicamente, está circunscrito a los puntos específicamente impugnados en el recurso de casación, conforme reconoce el art. 17-II de la L.Ó.J.; en consecuencia, alegar que el Auto de Vista incurre en contradicción material por anular obrados hasta un acto anterior (AI ANGNFGC- C-045/2014 de 05 de agosto) y que de esa forma se afectaría a la RS AN-GRLPZULELR N° 92/2015 de 24 de agosto, dejándosela sin efecto legal; no es suficiente argumento que conlleve a emitir en la Resolución, criterio diferente de la decisión al del acto recurrido; al no existir los argumentos que hagan vislumbrar en que consiste esa contradicción material; más aún, cuando dicho motivo no fue causa expuesta en el recurso de alzada, por lo que este Tribunal no se encuentra constreñido a emitir criterio sobre supuestos no planteados en su momento procesal.

Ahora bien, en relación a que el A.V. N° 28/19 de 18 de febrero no expondría las razones jurídicas o causales que la hacen nula, se observa del análisis sobre dicho Auto, que el mismo refiere a aspectos de valoración y análisis en su fundamentación respecto a circunstancias de hecho señaladas por la AN en el AI AN-GNFGC-C-045/2014 de 05 de agosto; y sobre el mismo, señala textualmente "...de los antecedentes del proceso, se observa que el sujeto pasivo denunció la vulneración de principios y garantías del debido proceso, defensa, igualdad, legalidad y solicita la nulidad de obrados, evidenciándose que en el Acta de Intervención Contravenciones AN-GNFGC-C-045/2014 DE 5 DE AGOSTO DE 2014 no existe la fundamentación en la vinculación de los hechos con la norma que tipifica el ilícito tributario, que su fundamentación ha sido realizado de manera general y no se señala de manera específica de que se tratan estas observaciones; vicio que ocasiona indefensión y lesiona el interés público…", y expresa en grado de relación con el art. 96-II Cód. Trib boliviano y 66 D.S. N° 27310 jurisprudencia constitucional señalando que la AN inobservó la Sentencia Constitucional N° 584/2006-R de 20 de junio, que refiere a que, el acto que da inicio al proceso debe estar debidamente motivado cumpliendo con todos los requisitos mínimos exigibles de naturaleza formal y de contenido, de forma concordante con lo dispuesto en los arts. 96-II del Cód. Trib boliviano y 66 del R.C.T.B.; en cuya jurisprudencia, se reconoce que además de las normas citadas, se tiene otros requisitos: 1) la especificación de los hechos objeto del proceso, 2) los elementos de juicio que inducen a sostener que el procesado es autor del ilícito que se le atribuye y 3) la calificación legal de la conducta.

Así también el Auto de Vista sostiene que un acto es anulable cuando el vicio ocasiona indefensión o lesiona el interés público, señalando al respecto, que la indefensión está entendida como el no tener conocimiento del proceso (S.C. N° 1357/2003-R de 18 de septiembre), y entendiéndose como interés público las libertades, derechos y garantías fundamentales (S.C. N° 779/2005-R de 8 de julio).

De cuyos fundamentos se evidencia que el Auto de Vista recurrido, consideró con la debida fundamentación el agravio señalado en el recurso de apelación, emitiendo expresión razonada conforme los antecedentes procesales, de donde se desprende del análisis jurídico, que la falta de fundamentación de los hechos sobre la conducta contravencional y la normativa que la regula, causa indefensión por su escaso entendimiento y lesiona el interés público. En consecuencia, se tiene que el AT al no llegar a considerar todos los elementos dispuestos en la jurisprudencia constitucional vinculados a la normativa señalada como infringida, afecta al derecho a la defensa y se encuentra susceptible de anulación como concluyó la Sentencia de primera instancia y se confirmó en grado de alzada.

Aclarar que el entendimiento que otorga la AN, a la indefensión del sujeto pasivo señalada en el Auto de Vista, no condice con lo expuesto en tal acto; toda vez que, no se hace mención a que el demandante no hubiese tenido conocimiento del proceso sancionador; siendo que, en su contenido de fundamentación, incluso es el propio acto recurrido que señala que el sujeto pasivo presentó descargos una vez notificado con actos de la AN, por lo que la indefensión deviene de aquella escaza fundamentación referida, que inhibe al administrado a una comprensión del alcance y efectos de lo que se le atribuye; tal es así que lo expresó el Auto de Vista, al confirmar la Sentencia de primera instancia N° 38/2017, en relación a que el AI, no contiene todos los requisitos esenciales que fundamenten a la RS, cuya problemática obedece a la falta de vinculación de las normas que regulan la exportación de minerales y metales en sus formularios requeridos, con el tráfico de mercancías.

La parte recurrente asegura que el A.V. N° 28/19 de 18 de febrero, incurrió en incongruencia omisiva por carecer de fundamento de hecho y de derecho, siendo que el AT cumple con los requisitos esenciales, además de señalar que infringe los derechos al debido proceso y defensa previsto en el art. 115-I C.P.E., y que incurre en incongruencia ultra petita.

Al respecto de lo señalado por el recurso, citamos sobre la incongruencia omisiva el A.S. N° 314/2016-RRC de 21 de abril, emitido por la Sala Penal, que señala; en mención del A.S. N° 297/2012-RRC de 20 de noviembre, el siguiente entendimiento: "... la autoridad jurisdiccional al no pronunciarse sobre el contenido de las pretensiones solicitadas por el denunciante incurre en una incongruencia omisiva o fallo corto (citra petita o ex silentia); sin embargo, debe exigirse el cumplimiento de los siguientes requisitos para la concurrencia del fallo corto: i) Que la omisión denunciada se encuentre vinculada a aspectos de carácter jurídico y no a temas de hecho o argumentos simples; Que las pretensiones ignoradas se hayan formulado claramente y en el momento procesal oportuno; Que se traten de pretensiones en sentido propio y no de meras alegaciones que apoyan una pretensión; y, iv) Que la Resolución emitida no se haya pronunciado sobre problemáticas de derecho, en sus dos modalidades; la primera que la omisión esté referida a pretensiones jurídicas, y la segunda cuando del conjunto de los razonamientos contenidos en la Resolución judicial puede razonablemente deducirse no sólo que la autoridad jurisdiccional ha valorado la pretensión deducida, sino además los motivos que fundamentan la respuesta tácita.

Siendo así, que la incongruencia omisiva o fallo corto constituye un defecto absoluto, referido en esencia a la vulneración por el juez o tribunal del deber de atender y resolver a las pretensiones que se hayan traído al proceso oportuna y temporalmente, frustrando con ello el derecho de la parte a obtener una respuesta fundada en derecho sobre la cuestión formalmente planteada".

Corresponde precisar que en su sentido restringido la congruencia es la correlación existente entre lo demandado y lo resuelto conforme orientaba el art. 190 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975) y actualmente en el art. 213-I Cód. Proc. Civ.-2013; y en caso de no respetarse este parámetro, la resolución a ser emitida peca de ser ultra, extra o citra petita, y en su sentido amplio la congruencia también debe entenderse en la correlación interna que debe existir en la misma resolución y con el proceso en sí.

En el recurso de casación en la forma y en relación al principio de congruencia, la trascendencia y la afectación del agravio debe gravitar indefectiblemente para suponer la nulidad de obrados, previendo siempre la garantía al debido proceso, a la defensa y a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones; de donde se tiene que, el Juez no puede simple y llanamente aplicar la nulidad, que es restrictiva; sino que, debe ponderar la omisión frente a los otros principios y derechos constitucionales fundamentales para llegar a una decisión judicial que esté acorde con la nueva dogmática de la nulidad que se afianzó con la C.P.E. en su art. 115 y los arts. 16 y 17 de la Ley N° 025, pues sólo será posible la nulidad si existe afectación del derecho a la defensa.

El recurrente, si bien cita presuntas vulneraciones, en relación a que se hubiera ingresado con el Auto de Vista en incongruencia omisiva, por carecer de fundamentación de hecho y de derecho; y que, en la afectación del debido proceso se habría ingresado en incongruencia ultra petita, infringiendo en consecuencia los derechos al debido proceso y derecho a la defensa; además de citar jurisprudencia constitucional y ordinaria al respecto, corresponde precisar que ambas situaciones se encuentran alejadas una de otra en una coherencia legal pretendida, que no guarda un fundamento atendible ante su falta de expresión sobre las supuestas cuestiones no atendidas y/o resueltas, o sobre las que se hubiere pronunciado más allá de lo pedido o de los hechos; aspectos necesarios que precisa este Tribunal a efecto de verificar si la omisión acusada resulta o no evidente, es que se concluye que, contrariamente a lo acusado por la parte demandada, ahora recurrente, se sostiene que el Tribunal de apelación conforme los puntos objeto de revisión de legalidad denunciados en el recurso de casación observados en el caso de autos, sí consideró y analizó los fundamentos el recurso de apelación que fue interpuesto contra la Sentencia de primera instancia, en la forma y alcances señalados supra; por lo que se expresa que si el recurrente no estaba de acuerdo con las razones expuestas en el Auto de Vista, debió dirigir sus reclamos a dichos fundamentos para así desvirtuar los mismos y no acusar inexistentes omisiones, resultando en ese sentido sin sustento el reclamo acusado en este punto; es decir, no se acredita que se hubiese infringido los derechos al debido proceso y defensa, previstos en el parág. I art. 115 de la C.P.E., concluyéndose que revisada la resolución impugnada, se observa que se encuentra fundamentada en cuanto a los hechos y el derecho, en la medida de los puntos apelados por la AN, por consiguiente se establece que no existe la vulneración de los derechos y garantías constitucionales que alega a fines de validar el acto viciado de nulidad.

Por lo que en aplicación del principio de "conservación" de los actos procesales, a continuación, se pasa a resolver el recurso de casación en el fondo, al ser infundados las causales de nulidad, alegadas en el recurso de casación.

En el fondo.

En inicio el recurrente expresó que el Auto de Vista ingresó en incongruencia positiva al haber anulado la RS sin ninguna fundamentación de derecho.

Esta afirmación es indeterminada, porque no demuestra la vulneración de derechos y garantías constitucionales; este enunciado no tiene relevancia en el fondo de la controversia, que versa sobre si el demandante, cometió o no el ilícito de contrabando contravencional de la especie; de cuyo hecho, el recurrente pretende demostrar que la conducta del demandante se subsume a la tipificación prevista en el inc b) del art. 181 del Cód. Trib boliviano.

Revisados los antecedentes administrativos, la AN del resultado arribado en proceso de fiscalización aduanera posterior efectuada a 55 DUE's, señala que se ha incurrido en tráfico de mercancías, sin la documentación legal; de cuyo hecho, mediante la RS ANGRLPZ- ULELR N° 92/2015 de 24 de agosto, estableció, bajo la previsión normativa de los arts. 160 num. 4 y 181 inc. b) del Cód. Trib boliviano, la existencia de la comisión de contravención tributaria de contrabando contravencional del demandante, debido a que en la exportación de mercancías declaradas como desperdicios de oro, efectuadas por el demandante en las gestiones 2012 y 2013, de acuerdo al AI AN-GNFGC-C-045/2014 de 5 de agosto, se observa que no se adjuntó el Formulario Único de Exportación M-03 en las DUE's observadas.

En el recurso de casación, la AN aseveró que demostró: que ninguna de las 55 DUE's adjuntó el formulario M-03, que es un documento de soporte, mediante el cual los operadores que realizan exportaciones de minerales o metales, declaran las características de los mismos, de acuerdo al listado de Partidas Arancelarias que corresponde a minerales y metales que requieren el control del Formulario M-03, como tampoco el Formulario M-01 de Registro Único de Operadores Mineros (NIM) que es requisito básico obligatorio para la tramitación y obtención de documentos de exportación, y que tiene por objeto identificar a todos los operadores y la descripción de actividades mineras, direcciones y otros datos, por lo que la omisión del demandante, se subsumiría a la conducta tipificada como ilícito por contrabando prevista en el inc. b) del art. 181 de la Ley N° 2492, incumpliendo normativa aduanera y especial; y que se habría interpretado correctamente la normativa aduanera al imponer la sanción.

El recurso en su esencia expresa, que el A.V. N° 28/19, asevera que la AN al subsumir la conducta del sujeto pasivo en la comisión de contravención tributaria por contrabando en los arts. 12 y 13 del D.S. N° 29165 de 13 de junio de 2007; es completamente forzada y discrecional, porque soslaya y/o tergiversa el hecho de que el demandante ha exportado minerales, sin cumplir los requisitos legales exigidos al efecto.

Bajo esas premisas señaladas, al respecto, el art. 160 num. 4 del Cód. Trib boliviano, establece que: "Son contravenciones tributarias: ...Contrabando cuando se refiera al último párrafo del art. 181." (Textual); a su vez, el art. 181 del mismo Código, establece que: "(Contrabando). Comete contrabando el que incurra en alguna de las conductas descritas a continuación: ... "b) Realizar tráfico de mercancías sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales" (Textual).

La norma transcrita contiene dos supuestos de hecho: Primero, que una persona realice el tráfico de mercancías sin la documentación legal, y; Segundo, que una persona realice el tráfico de mercancías, infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales.

En el caso, se observa de los dos supuestos mencionados que, a efecto de establecer si la conducta del demandante se adecúa de forma plena a la tipicidad descrita sobre el tráfico de la mercancía señalada; porque, existen ciertas situaciones de fundamento sobre documentación existente o no, en su valoración y posición de las partes; conforme se evidencia, las que se detallan en los actos propios de la AN y que se señalan de forma general en el AI AN-GNFGC-C-045/2014 de 05 de agosto, que fundamenta en su contenido la RS AN-GRLPZ-ULELR N° 92/2015 de 24 de agosto; criterio que emerge ante la fundamentación escaza del acto sancionador respecto del hecho ilícito sancionado y su vinculación con las normas, tanto que la tipifican, como la que se incumple a efecto de subsumir su conducta en un hecho contravencional, que en el presente se refiere a contrabando.

La AN sostiene que el demandante, sin contar con la documentación descrita en el D.S. N° 29165 de 13 de junio de 2007 en sus arts. 12 y 13, relacionadas a las previstas en la R.M. N° 65/2008 de 7 de julio y R.M. N° 123 de 17 de mayo de 2012, normas vigentes antes de realizar los despachos aduaneros, incurrió en comisión de contrabando contravencional; siendo que, en el caso presente la AN verificó en trámite posterior a la declaración, la exportación de mercancías sin la documentación exigible, lo que implica vulneración a los requisitos esenciales, al no contar con el Formulario Único de Exportación Form M-03 exigida.

Estos hechos se encuentran corroborados en el caso, por la misma AN, toda vez que la RS AN-GRLPZ-ULELR N° 92/2015 de 24 de agosto bajo los fundamentos del AT ANGNFGC- C-045/2014 de 5 de agosto, calificó la contravención bajo el único argumento de: textual "...de conformidad a los arts. 12 y 13 del D.S. N° 29165 de 13/06/2007, num. 4 del art. 160 e inc. b) del art. 181 del Cód. Trib boliviano (Ley N° 2492), por realizar tráfico de mercancías sin documentación legal, infringiendo de esta manera con los requisitos esenciales exigidos en normativa vigente; en las Declaraciones Únicas de Exportación...".

De lo resuelto por el Tribunal de alzada en cuanto a la calificación de la comisión de contrabando contravencional (del punto VI del AI AN-GNFGC-C-045/2014 de 5 de agosto), se tiene que si bien es cierto que los arts. 12 y 13 del D.S. N° 29165, disponen la exigencia del Formulario Único de Exportación M-03, así como de otros documentos de exportación, los mismos de por sí, en su omisión no constituyen el hecho fáctico que cause entendimiento directo sobre el ilícito de contrabando (conforme las circunstancias descritas del proceso); y sobre las cuales, la autoridad de alzada observó en cuestión de la subsunción de la conducta al hecho tipificado en el inc. b) del art. 181 del Cód. Trib boliviano, vinculando esos fundamentos, en resguardo del derecho a la defensa denunciados en la demanda, reconocidos en la Sentencia CT N° 38/2017 y confirmada en el Auto de Vista ahora impugnado, sobre cuyo principio de tipicidad señala que, se aplica como una obligación en aplicación de la Ley.

Denotándose en ese contexto que, el Auto de Vista efectúa una correcta interpretación de los hechos denunciados, vinculado a normativa tributaria y aduanera y de la cual se extrae que no se evidencia con certeza cuál el hecho descrito que se adecua a la tipicidad efectuada en la norma legal; bajo el entendimiento, de lo descrito en las normas citadas supra; en relación a que, si el hecho ilícito se configuró por falta de documentación legal o por haberse infringido requisitos esenciales exigidos; y que esa falta de precisión en términos claros y precisos, contraviene el principio de legalidad, violando la garantía constitucional del debido proceso en una errónea aplicación de la Ley.

Es importante recordar que uno de los principios básicos que rige el actuar administrativo es el principio de la "verdad material", conforme se encuentra estatuido en los arts. 180 parágrafo I de la C.P.E. y 4 inc. d) de la Ley N° 2341, Ley de Procedimiento Administrativo (en adelante L.P.A.), que obliga a que el órgano que deba resolver una cuestión jurídica, debe ajustar su actuación a los hechos y al derecho, tomando en cuenta que, se presume la buena fe y transparencia del sujeto pasivo y los terceros responsables, conforme se encuentra establecido en el art. 69 del Cód. Trib boliviano y art. 2 del R.L.G.A.; pues establecer responsabilidad y consiguientemente, una sanción, basada sólo en una omisión formal, resulta totalmente arbitrario y no es coherente con los principios anotados, haciendo que la actuación de la AN no se adecúe a derecho en cuanto a sus fundamentos respecto de la tipicidad del hecho ilícito alegado.

En ese contexto, este Tribunal constata que la resolución del Tribunal de apelación, resulta correcta; toda vez que, conforme a lo fundamentado, la sola identificación de normativa, y el hecho que se pretende sancionar en su subsunción al tipo contravencional, no causa suficiente motivación vinculada que ocasione un entendimiento exacto y preciso hacia el administrado.

Consiguientemente, resultan infundados los argumentos del recurso; correspondiendo en consecuencia, dar aplicación a las previsiones del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la permisión contenida en el art. 297 segundo párrafo in fine de la Ley N° 1340, aplicable al caso presente.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184 num. 1 de la C.P.E. y 42-I num. 1 de la L.Ó.J., conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Javier Otto Roger Alba Braun, en calidad de apoderado de Armando Sossa Rivera, Gerente de la Gerencia Regional La Paz de la Aduana Nacional de fs. 360 a 368, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 28/19 de 18 de febrero de fs. 355 a 358, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Sin costas ni costos, en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

58

Shirley Paola Salinas Gonzales c/ Sociedad Industrial Cerámica Santa Cruz Ltda.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 209 a 214, interpuesto por la Sociedad Industrial Cerámica Santa Cruz Ltda., representada por Lizzette Flores Canelas y Edson Jesús Vargas Olmos, contra el Auto de Vista N° 74 de 02 de mayo de 2019 de fs. 205 a 206, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Santa Cruz, dentro del proceso laboral seguido por Shirley Paola Salinas Gonzales, contra la sociedad que representan los recurrentes, la contestación de fs. 217 a 218, el Auto de fs. 219, que concedió el recurso, el Auto de 10 de julio de 2019 de fs. 228, que admitió la casación, los antecedentes del proceso, y todo lo que ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.

Tramitado el proceso de referencia, el Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz de la Sierra, emitió la Sentencia Nº40/18 de 30 de noviembre de 2018, de fs. 180 a 185, declarando PROBADA la excepción perentoria de pago documentado y PROBADA EN PARTE la demanda, sin costas, disponiendo que la parte demandada pague a favor de la actora, la suma de Bs..8.080,8 por concepto de aguinaldo, sueldo devengado, reposición de incremento salarial, más la multa del 30%, menos deducciones de pago a cuenta.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la actora cursante de fs. 188 a 190, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante A.V. N° 74 de 2 de mayo, de fs. 205 a 206, REVOCÓ PARCIALMENTE la Sentencia apelada, en lo pertinente al desahucio e indemnización, y por consiguiente, declaró probada en parte la demanda, manteniéndose firme todo lo demás resuelto; en consecuencia, dispuso que la parte demandada, cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 20.992, por concepto de aguinaldo, desahucio, sueldo devengado, incremento salarial de 2017, más la multa del 30% y actualización, menos pagos realizados a cuenta.

II. RECURSO DE CASACION

El referido Auto de Vista, motivó que Lizzette Flores Canelas y Edson Jesús Vargas Olmos, en representación de la Sociedad Industrial Cerámica Santa Cruz Ltda. “CERSACRUZ”, interpongan el recurso de casación de fs. 209 a 214 vta., alegando en síntesis:

Que el Auto de Vista impugnado, no consideró, no se pronunció, no valoró, ni fundamento con relación a:

1.- Los términos del responde, negando la demanda y opone excepción perentoria de pago presentado por memorial de 12 de septiembre de 2017, la presentación de pruebas de descargo por memorial de 1 diciembre de 2017 y de toda la prueba documental.

2.- Sobre el pago de incremento salarial/2017, señaló que por el memorial de 12 de septiembre de 2017, se respondió negando la demanda y oponiendo excepción perentoria de pago.

3.- El pago de sueldos de los meses de febrero y marzo de 2017 (no existe devengado por el salario del mes de marzo/2017), y que en la respuesta a la demanda, estableció en forma textual el anticipo de pago correspondiente al sueldo de marzo de 2017, a solicitud de la propia actora.

4.- El pago de la multa del 30% que corresponde, señalando en la respuesta a la demanda, que se estableció el pago de beneficios sociales en el fondo en custodia el 5 de mayo de 2017, correspondiente a duodécimas de aguinaldo de navidad y se verifica en el detalle, el formulario de finiquito respectivo y cálculos de montos, que incluye el 30% por la multa respectiva.

5.- El motivo del retiro por despido justificado, conforme al sumario informativo y el derecho a la defensa, al cual se sometió y respondió la ahora demandante, demostrando la inexistencia de pago del desahucio ni de la indemnización.

En este sentido, considerando que el Auto de Vista impugnado, al no enunciar, considerar, fundamentar ni valorar la prueba y los argumentos expuestos, que fueron respaldados por la amplia prueba documental, testifical e incluso confesión provocada, atenta contra los derechos y garantías constitucionales de la parte demandada, como la seguridad jurídica, debido proceso, congruencia, verdad material y correcta valoración de la prueba.

Petitorio.

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia declare la nulidad del Auto de Vista impugnado, o en su caso, en aplicación del art. 220 inc. III del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo revoque en parte la sentencia de primera instancia, declarando ratificada y probada la excepción perentoria de pago.

CONTESTACION Y ADMISION

1. Indica la demandante que es falso que su persona no hubiese comparecido a la audiencia de confesión provocada, puesto que, revisando el expediente, el Juez 6to. de Partido del Trabajo y Seguridad Social, nunca otorgo fecha ni hora, ni tampoco se le notificó con dicha audiencia

2. Respecto al pago de incremento salarial, refiere que revisando detalladamente el expediente, se extraña que no existe ningún extracto de cuentas de la Empresa; tampoco certificación bancaria alguna, que sustente el pago; más bien, sólo se observa un informe de la empresa demandada que no lleva firma de ninguna entidad bancaria, ni firma ni sello de la demandante, lo que evidencia que es falso que se hubiere pagado a su persona cierta cantidad de dinero porque jamás se le efectuó ningún deposito a su cuenta, ni firmo ningún recibo, porque sencillamente la despidieron sin pagarle ni un solo centavo.

3. En relación a que el 12 de septiembre de 2017, supuestamente se le pagó los sueldos del mes de febrero y parte de marzo, indicando que es falso, porque la empresa no adjuntó ningún recibo de pago de sueldos de dichos meses, además que, su persona jamás reclamó el sueldo de febrero de 2017, evidenciando que jamás se le pagaron sus sueldos devengados.

4. Indica que el 05 de mayo de 2017, mediante un fondo de custodia por Bs..1296.29, que es un deposito del supuesto pago total de beneficios sociales y no tiene nada que ver con la multa del 30% por incumplimiento, porque le despidieron el 19 de abril de 2017 y el depósito, se realizó el 05 de mayo de 2017, posterior a los 15 días e inferior al monto que le corresponde; por lo que sí es aplicable a su caso, la respectiva multa del 30%, por incumplimiento de la empresa demandada.

5. Afirma respecto a su retiro, que se encuentra debidamente fundamentado, por que el Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz y que no se aplicó el despido justificado ya que jamás se efectuó ningún proceso administrativo sumariante, conforme tal como lo indica el procedimiento en la materia, por lo que corresponde el pago del desahucio e indemnización.

Petitorio

Por los fundamentos expuestos, solicitó conceda el infundado recurso de casación para que este Tribunal Supremo de Justicia, emita el correspondiente Auto Supremo “CONFIRMANDO” en todas sus partes el Auto de Vista recurrido de 02 de mayo de 2019 y deliberando en el fondo, declare PROBADA la demanda principal.

Admisión:

Remitido el expediente ante este Tribunal, por Auto Supremo de 10 de julio de 2019 de fs. 228, se admitió el recurso de casación, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO.

En cuanto a los aspectos de forma, en el que la parte recurrente señala que el Auto de Vista recurrido, carece de motivación y fundamentación a los puntos expuestos en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, motivo por el cual solicitó la nulidad del Auto de Vista impugnado.

Sobre el tema, analizado el contenido del A.V. N° Nº 74 de 2 de mayo de 2019, de fs. 205 a 206, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de los antecedentes, se advierte que el mismo, resolvió todos los agravios expuesto en el recurso de apelación deducido por la parte demandada, cumpliendo con lo previsto en el art. 265 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), de donde se deduce que este reclamo, no es más que el reflejo de la disconformidad de la parte recurrente con el fallo emitido por el Tribunal de segunda instancia, no teniendo asidero legal ni factico, lo solicitado por la parte demandante, no siendo por tanto atendible la nulidad solicitada, porque este hecho no afecta la esencia ni el fondo de la causa.

En este contexto, y en consideración a la impetrada nulidad, no existe fundamento para que opere la misma; merced a que para la procedencia de la nulidad debe concurrir la vulneración de los principios que deben ser observados por el juzgador, estos son, los principios de especificidad, trascendencia, convalidación y protección.

Ahora bien, el principio de especificidad establece que toda nulidad debe estar expresamente determinada en la ley, principio que descansa en el hecho que en materia de nulidad, debe haber un manejo cuidadoso y aplicado únicamente a los casos en que sea estrictamente indispensable y así esté determinado la ley.

Por su parte, el principio de trascendencia, en virtud del cual no hay nulidad de forma, si la alteración procesal no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio. Es decir, que se impone para enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación del proceso y que suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes. Responde a la máxima “no hay nulidad sin perjuicio”, es decir, que no puede hacerse valer la nulidad cuando la parte, mediante la

infracción, no ha sufrido un gravamen.

Finalmente, el principio de protección, que establece que la nulidad sólo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella quedan indefensos los intereses del litigante, sin ese ataque al derecho de las partes, la nulidad no tiene por qué reclamarse y su declaración carece de sentido, en este contexto no resulta procedente la nulidad solicitada por la parte recurrente, al no evidenciarse la concurrencia de ninguno de ellos, en el caso de autos.

En cuanto a los aspectos de fondo, en el que la parte recurrente no está de acuerdo con el auto de vista impugnado, que revocó parcialmente la Sentencia apelada, en lo pertinente al desahucio e indemnización, declarando probada en parte también la demanda, manteniéndose firme todo lo demás, está determinación es la que la parte recurrente no está de acuerdo, argumentando que el Tribunal de alzada, al haber llegado a esta conclusión, no habría valorado la prueba adjuntada durante la tramitación de la causa objeto de examen, motivo por el cual presentó el recurso de casación que se analiza.

De lo manifestado precedentemente, se advierte que la parte recurrente, pretende se efectúe una nueva valoración de la prueba acumulada durante la tramitación de la causa, sin percatarse que esta situación ya fue dilucidada por la juez de 1ra. instancia quo como por el tribunal de apelación, siendo preciso aclarar que, la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación, a menos que demuestre con precisión y de manera fehaciente la existencia de error de hecho, que se da cuando se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiere cometido error de derecho, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran dado un valor distinto.

Estos aspectos en la especie, no concurrieron, porque en ningún momento se denuncia la existencia de error de hecho y error de derecho en la valoración de la prueba, no siendo suficiente la simple enunciación de falta de valoración y apreciación de la prueba por parte de los juzgadores de instancia.

Se advierte que, tanto la Juez de 1ra. Instancia, como el Tribunal de alzada de donde se deduce que no es evidente tal acusación; al advertirse que tanto la Juez a quo como el Tribunal de alzada, al haber reconocido a favor de la actora, el pago de los beneficios sociales y derechos demandados, valoraron correctamente las pruebas aportadas por las partes, conforme determinan los artículos 3-j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., 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, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, 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.

El demandante no ha desvirtuado los fundamentos de la acción como correspondía hacerlo, en virtud de lo previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referentes al principio de inversión de la prueba, los que señalan que en materia social, corresponde al demandante desvirtuar los fundamentos de la acción, quien incumplió con estos preceptos jurídicos; hecho que valió también como fundamento para que los juzgadores de instancia arribaran a la decisión asumida; además para privar a los trabajadores de los beneficios que reconocen las leyes, debe existir prueba suficiente que permitan al juzgador formar un claro y amplio criterio sobre las causales de retiro en que hubiera incurrido el trabajador; extremo que fue incumplido por la parte demandada; razón por la cual corresponde reconocer a favor de la demandante, el derecho demandado, concedidos en sentencia y confirmados e incrementado en parte en el Auto de Vista recurrido, los cuales son irrenunciables conforme lo prevé el art. 48-III de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), concordante con el art. 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.).

Consiguientemente y en merito 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 Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 209 a 214, interpuesto por la Sociedad Industrial Cerámica Santa Cruz Ltda. “CERSACRUZ”, representada por Lizzette Flores Canelas y Edson Jesús Vargas Olmos, contra el A.V. N° 74 de 2 de mayo de 2019, de fs. 205 a 206, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Con costas.

Se regula el honorario profesional de abogado en Bs..1000.- que mandará pagar el Tribunal a quo**.**

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 29 de enero de 2020.

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

71

Nelson Franco Soliz y Otros c/ Aurelio Marcelo Franco Parada
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad parcial de fs. 1284 a 1289, interpuesto por Aurelio Marcelo Franco Parada, impugnando el Auto de Vista N° 100 de 6 de junio de 2019, de fs. 1278 a 1281, emitida por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Leonardo Franco Soliz, Nelson Franco Soliz, Romel Franco Soliz y Juan Carlos Mendoza Soliz, contra Aurelio Marcelo Franco Parada propietario de la maestranza la "Precisión" actualmente llamada maestranza "Franco"; el Auto N° 217 de 16 de octubre de 2019, de fs. 1319 que concedió el recurso de casación; el A.S. N° 698 de 23 de noviembre de fs. 1325 a 1326 de admisión del recurso de casación de fs. 1284 a 1289 interpuesto por Aurelio Marcelo Franco Parada; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, el Juez Séptimo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 485 de 2 de octubre de 2018, de fs. 1214 a 1225, declarando:

1. PROBADA en parte la excepción perentoria de pago documentado, sin costas; por los finiquitos suscritos entre las partes y reconocidos en la demanda principal como pago a cuenta de la liquidación que le correspondiese a los ex trabajadores y conforme al principio de inversión de la prueba y que se toman como pago a cuenta, sin costas;

2. PROBADA en parte la demanda, por pago de beneficios sociales a favor de Nelson Franco Soliz, Leonardo Franco Soliz, Romel Franco Soliz y Juan Carlos Mendoza Soliz, conforme lo dispuesto por el art. 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), art. 202 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) y art. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), sin costas, ordenando se pague a favor de los ex trabajadores lo siguiente:

A Nelson Franco Soliz la suma de Bs. 15.905,63, más la multa del 30% conforme el D.S. N° 28699, total Bs. 20.677,31.

A Leonardo Franco Soliz la suma de Bs. 15.576,57, más la multa del 30% conforme el D.S. N° 28699, total Bs. 20.249,57.

A Romel Franco Soliz la suma de Bs. 7.299,61, más la multa del 30% conforme el D.S. N° 28699, total Bs. 9.489,49.

A Juan Carlos Mendoza Soliz, la suma de Bs. 7.187,62 más la multa del 30% conforme el D.S. N° 28699, total Bs. 9.344.

Total, de monto a pagar Bs. 59.760,37; en cuanto a la actualización, dispuso que será calculada en ejecución de Sentencia, conforme el art. 9.1 del D.S. N° 28699.

Auto de Vista

La Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 100 de 6 de junio de 2019, de fs. 1278 a 1281, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia N° 485, de fs. 1241 a 1225; deduciendo las vacaciones otorgadas por el demandado, conforme las pruebas literales presentadas ante el Tribunal, disponiendo la suma a favor de los demandantes conforme lo siguiente;

A Nelson Franco Soliz, menos las vacaciones de las gestiones 2011 y 2012 consignado en la Sentencia recurrida, de Bs. 37.744,39, menos Bs. 24.913,5 (pago ya realizado, detallado en la Sentencia), haciendo un monto de Bs. 12.830,89 multiplicado por el 30% de la multa, es Bs. 3.849,26 haciendo un total de Bs. 16.680,15.

Leonardo Franco Soliz, menos las vacaciones de las gestiones 2010-2011, 2011- 2012 y 2012-2013 tomando en cuenta solo las vacaciones de 2009-2010 es Bs. 41.226,76 menos Bs. 30.658,45 (pago ya realizado, detallado en la Sentencia), haciendo un monto de Bs. 10.568,31 multiplicado por el 30% de la multa, es Bs. 3.170,49 haciendo un total de Bs. 13.438,80.

Romel Franco Soliz, menos la compensación de vacaciones señaladas en la Sentencia era Bs. 17.947,16, menos Bs. 12.947,25 (pago ya realizado, detallado en la Sentencia), haciendo un monto de Bs. 4.999,91; multiplicado por el 30% de la multa, es Bs..1.499,97, haciendo un total de Bs. 6.499,88.

Juan Carlos Mendoza Soliz, menos la compensación de vacaciones señaladas en la Sentencia de Bs. 18.257,5 menos Bs..13.560,38 (pago ya realizado, detallado en la Sentencia), haciendo un monto de Bs. 4.697,12; multiplicado por el 30% de la multa, es Bs. 1.409,13 haciendo un total de Bs. 6.106,25.

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Argumentos del Recurso de Casación:

Interpuesto el recurso de nulidad parcial, por el demandado, este alega que el Auto de Vista contiene errores "in procedendo" e "in iudicando" en lo concerniente al pago de indemnización por tiempo de servicio, aguinaldo de navidad y duodécimas, aguinaldo Esfuerzo por Bolivia gestión 2013, bono de antigüedad y multa del 30%, que no correspondía por haberse pagado todos los beneficios sociales; a ese fin señala lo siguiente:

a) Error "in procedendo": El Auto de Vista, carece de la debida fundamentación, motivación y congruencia, porque no se pronunció sobre todos y cada uno de los cuestionamientos y reclamos planteados en el recurso de apelación a saber: 1) falta de fundamentación y omisión de valoración de la prueba; 2) resolución citrapetita o silencio omisivo, por cuanto OMITIÓ motivar o pronunciarse sobre cuáles son las razones por la que los elementos y medios probatorios de descargo ofrecidos y producidos por su persona durante el trámite del proceso (finiquitos, boletas de pago de sueldo mensual, planillas de pago de sueldo, pago de bono de antigüedad, trasporte, horas extras y otros conceptos, planillas de pago del 2do. Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia gestión 2013 de fs. 224, confesión provocada de los demandantes; las que, merced a las disposiciones contenidas en los arts. 115 y 180-I de la C.P.E., concordante con el art. 265 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013) en relación con el art. 208 del Cód. Proc. Trab., constituyen violación del debido proceso.

Resolución citrapetita o silencio omisivo, vulneración de los arts. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013 y art. 202 del Cód. Proc. Trab.: Al respecto señaló que, la resolución emitida incurre en una evidente incongruencia omisiva, por no haber resuelto todos los puntos que fueron cuestionados a tiempo de interponer el recurso de apelación, como ser la imposición de pago de indemnización, aguinaldo de navidad, aguinaldo Esfuerzo por Bolivia duodécimas 2013, bono de antigüedad y multa del 30%, en franca inobservancia del imperativo contenido en el art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013, acción que lesiona el derecho al debido proceso y el deber de motivación plasmado en la norma descrita.

b) Errores "in iudicando": Refirió que, el A.V. N° 100, no se pronunció sobre todos los reclamos formulados al momento de impetrar el recurso, vulnerando los arts. 208 y 201 del Cód. Proc. Trab., en relación con el art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013, en aplicación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

c) Violación, interpretación errónea y aplicación indebida de la ley: señaló que, el Auto de Vista es una resolución "citrapetita", inmotivada, infundada, incongruente, al existir error de hecho, porque el a quo no valoró las planillas de pago de sueldo donde se consignaban el bono de antigüedad, finiquito en el que se expresa el pago de los beneficios sociales, planillas de aguinaldo de navidad y de 2do aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", habiendo inobservado la disposición normativa de los arts. 153, 159, 166 y 167 del Cód. Proc. Trab., art. 4 del D.S. N° 28699 (primacía de la realidad), art. 180-I de la C.P.E., que se refieren sobre el principio de verdad material, que en caso de haberse valorado la documental señalada, se hubiese llegado a la conclusión que se procedió a la cancelación de todos los beneficios sociales a los demandantes; a ese fin citó el A.S. N° 230/2016 de 3 de agosto, que refiere al error de hecho.

d) Expresa, que no correspondía la multa del 30%; por cuanto, se tiene demostrado el pago de los beneficios sociales, dentro del plazo estatuido en el art. 9 del D.S. N° 28699, cuando las pruebas documentales acreditan que se canceló todo a los demandados.

Petitorio:

Pidió se Anule parcialmente el A.V. N° 100 de 6 de junio de 2019, por falta de fundamentación de las resoluciones, falta de pronunciamiento respecto a todos los cuestionamientos reclamados, falta de congruencia interna, por ser una resolución "citrapetita" en cuanto al pago de indemnización, bono de antigüedad, aguinaldo de navidad y 2do. Aguinaldo, quedando firme el Auto de Vista en cuanto al reconocimiento del pago de vacaciones; y en su defecto, casen la Sentencia y el Auto de Vista, declarando IMPROBADA la demanda laboral, dando por cancelados todos los beneficios sociales: indemnización por tiempo de servicios, aguinaldo de navidad, 2do. Aguinaldo gestión 2013 y bono de antigüedad y que no corresponde el pago de la multa del 30% declarando probada totalmente la excepción de pago documentado.

Contestación al Recurso de Casación:

Los actores, contestaron el recurso, refiriendo que, no es evidente que no se habría dado cumplimiento a los arts. 150, 158 del Cód. Proc. Trab. y art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013, en sentido de que la medida preparatoria en la cual el accionado, reconoció la existencia de una relación laboral; y que ahora pretende no pagar los beneficios sociales que por ley corresponden; además, señaló que, jamás recibieron ganancia alguna de los contratos de join venture o riesgo compartido, a ese fin señala otros finiquitos, computando la relación laboral desde el 4 de febrero de 1994, 15 de enero de 1996, 4 de abril de 2000 y 15 de marzo de 1998 todos hasta el 30 de noviembre de 2013.

Asimismo, expresan que sus personas se encuentran sujetos a la Ley General del Trabajo y que, al amparo de dicha norma, solicitan el pago de sus beneficios sociales, que se debe aplicar el art. 9-II del D.S. N° 28699, donde el accionado Aurelio Franco Parada no cumplió, constituyéndose en indicios tal como estipula el art. 199 del Cód. Proc. Trab., porque no se demostró que se hubieran pagado los beneficios sociales de los años del contrato join venture o de reiesgo compartido.

Petitorio:

Refirió que haciendo uso de sus derechos constitucionales y laborales también formulan el recurso de nulidad o casación parcial en contra la Sentencia y el A.V. N° 100, por estar sustentado en una interpretación errónea de las normas, al amparo del art. 210 del Cod. Proc. Trab., pidiendo se anule la Sentencia y el A.V. N° 100.

Admisión:

Mediante A.S. N° 698 de 23 de noviembre de 2019, de fs. 1325 a 1326, se admitió el recurso de casación de fs. 1284 a 1289, interpuesto por Aurelio Marcelo Franco Parada contra el A.V. N° 100; asimismo, se declaró inadmisible el recurso de casación de fs. 1292 a 1293, interpuesto por Leonardo, Romel y Nelson Franco Soliz y Juan Carlos Mendoza Soliz, declarándolo Improcedente, sin costas por ser ambas partes recurrentes.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

De la Incongruencia Omisiva y el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.

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. 265.1 del Cód. Proc. Civ.-2013, que se sintetiza en el aforismo “tantum devolutum quantum appellatum”, que significa es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación; en otras palabras, la función jurisdiccional del Órgano de revisión en doble instancia, se ve contenido respecto de lo formulado en la apelación.

En este antecedente, el Tribunal de Casación al 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 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 S.C.P. N° 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, señalando: “...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 Cod. Proc. Civ. 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 de/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 A.S. N°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 redamos 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 (AA.SS. Nos. 651/2014, 254/2016, entre otros) ha orientado que la congruencia de las resoluciones judiciales orienta su comprensión desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual debe entenderse 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 S.C. N°0486/2010-R de 5 de julio, donde ha razonado que: “El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia...”. Razonamiento que es reiterado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las SS.CC. Plurinacionales Nos.N° 0255/2014 y N° 0704/2014.

Es en este entendido, a través del A.S. N° 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 “cifra petita”, que resulta de la omisión de alguna de las pretensiones deducidas en proceso.

Es de importancia considerar que el principio de congruencia procesal, si bien pondera el derecho al debido proceso, sin embargo “no es absoluto,’ en la medida de la afectación de otros derechos, garantías y principios fundamentales que emergen en procura de brindar la tutela judicial efectiva a las partes.

En el recurso de casación en la forma y en relación al principio de congruencia, la trascendencia y la afectación de/agravio debe gravitar indefectiblemente para suponer la nulidad de obrados, previendo siempre la garantía al debido proceso, a la defensa y a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que sustenta el art. 115 de la C.P.E.

De donde se tiene que el Juez no puede simple y llanamente aplicar la nulidad, que es restrictiva, sino que debe ponderar la omisión frente a los otros principios y derecho constitucionales fundamentales para llegar a una decisión judicial que esté acorde con la nueva dogmática de la nulidad que se afianzó con la Constitución Política del Estado Plurinacional en su art. 115 y los art. 16 y17 de la Ley N° 025, pues sólo será posible la nulidad si existe afectación del derecho a la defensa.”.

En ese entendido, corresponde señalar que el art. 265-1 del Cód. Proc. Civ.-2013, establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, norma que es aplicable a la materia, de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Es decir el Tribunal de Alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de agravio alguno expuesto en apelación; por otra parte, la resolución de vista también debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de apelación constituye un Tribunal de conocimiento; y no así, de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los fundamentos agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

Motivación y fundamentación de las resoluciones:

La motivación y fundamentación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, asumiendo el rol de una garantía procesal en resguardo de la seguridad jurídica, que debe permitir vislumbrar con claridad, las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia al momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del cúmulo de pruebas, realizando una fundamentación legal, citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma y en alzada se debe resolver todos los agravios expuestos en la apelación, observando las reglas de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Consecuentemente, cuando un Juez o Tribunal, omite motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo; sino que, en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan la viabilidad o no de sus pretensiones.

En ese orden de ideas, el Tribunal de alzada al resolver una apelación, debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva; a propósito, ese es el entendimiento sustraído de la S.C.P. N° 0092/2012 de 19 de abril:

“La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la S.C. 1057/2011-R de I de julio, refiere que:... las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores...”.

Por su parte, este Tribunal en anteriores Auto Supremos emitidos, como el, N° 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), N° 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, sostiene: “...la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la C.P.E.”

Concluyéndose que, los Tribunales de alzada al conocer un recurso de apelación, deben dar cumplimento al art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse resolviendo en forma precisa todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, otorgando seguridad jurídica a las partes.

Por último, corresponde señalar que, la jurisprudencia instituida en la S.C.P. N° 0903/2012 de 22 de agosto, estableció que: "...la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados"; línea seguida en las SS.CC. Nos. 1267/2013-L, 1270/2013-L.

IV. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN.

A los incisos a) y b) Errores in procedendo e in iudicando: El A.V. N° 100, carece de la debida motivación y fundamentación, por cuanto no respondió a los agravios formulados, asimismo, omitió motivar las razones por las cuales no fueron valorados de forma correcta la documentación de descargo presentada y producida por el recurrente.

Toda vez que se acusa falta de motivación y fundamentación del A.V. N° 100/2019 en relación a la prueba presentada por el recurrente, corresponde resolverlos de manera previa; y de ser cierto lo señalado, no se procederá a ingresar a resolver la casación de fondo.

Bajo la línea jurisprudencial señalada al exordio, se entiende que los juzgadores de instancia no se encuentran obligados a exponer de manera ampulosa y punto por punto la fundamentación extrañada por el recurrente; tanto el Juez de instancia, como el Tribunal de Alzada están llamados a fundamentar su decisión de manera clara, positiva y precisa conforme manda el art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013, lo que no implica una abundante exposición así lo estableció la S.C.P. N° 0903/2012 de 22 de agosto, desarrollada precedentemente.

Asimismo, por los antecedentes y argumentos expuestos en el recurso de casación, se advierte que el recurrente, cuestiona que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre las pruebas de descargo ofrecidas por él; referidas a los finiquitos visados por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, firmados por los demandantes; Planillas de pago de sueldo, que demuestran el pago de bono de antigüedad, transporte, horas extras y otros conceptos; planilla de pago de aguinaldos; planilla de pago del 2do aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" gestión 2013 (fs. 224); boletas de pago de sueldo; confesión provocada de los demandantes quienes reconocen su firma, que conforme a la sentencia se establece que la relación laboral se originó el 10 de noviembre de 2009 hasta el 31 de octubre de 2013.

Al respecto, de la revisión del Auto de Vista, así como de la Sentencia, se establece que ambas instancias procedieron a realizar una valoración de la prueba; es así que, el Auto recurrido señala: "Sin embargo, la documentación presentada por el demandado de fs. 200 a fs. 228 del expediente, consistente en finiquitos, planillas, boletas de pago, han sido considerados por el juez a quo, a consecuencia de dicha valoración ha determinado declarar probada en parte la excepción perentoria de pago documentado, los cuales han sido descontados en la liquidación en relación a cada uno de los demandantes, por consiguiente, no ha sido omitido las pruebas presentadas por el demandado, tampoco las confesiones provocadas de fs. 318 a 321; en efecto las pruebas han sido valoradas conforme a la sana crítica y el principio protector que rige en materia laboral en favor de los trabajadores.

En ese entendido, en la sentencia recurrida, el juez a quo, en la parte considerativa, sobre la indemnización por el tiempo de servicio, aguinaldo de navidad y duodécimas, aguinaldo esfuerzo por Bolivia, vacaciones, bono de antigüedad y multa del 30% con relación a los cuatro demandantes, ha establecido la normativa correspondiente, en efecto lo señalado por el recurrente que el juez no ha señalado la normativa legal para determinar la imposición del pago de beneficios sociales y multa, no es correcto, según se observa la sentencia recurrida.".

Bajo ese contexto, de la lectura minuciosa del Auto de Vista impugnado, se evidencia que el Tribunal de Alzada, resolvió el recurso de apelación dentro de los límites establecido por los arts. 218 y 265-4 del Cód. Proc. Civ.-2013, circunscribiéndose a lo resuelto por el Juez de instancia en previsión del art. 202 del Cód. Proc. Trab. y los puntos que fueron objeto de la apelación; por lo que la fundamentación efectuada por el Juez de instancia y el Tribunal de Apelación es pertinente, objetiva y precisa, no habiéndose evidenciado la falta de fundamentación y/o motivación necesaria en el Auto de Vista recurrido, como tampoco se advierte una resolución citrapetita o silencio omisivo; consecuentemente, no se tiene conculcado el derecho al debido proceso en su vertiente de debida fundamentación previsto en el art. 115-II de la C.P.E.

En relación a la vulneración del art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, no corresponde realizar ninguna consideración, por cuanto dicho precepto normativo refieren a las causales de casación, revisadas recién en esta fase del proceso. Cabe recalcar que el recurso de casación no es una instancia, es un nuevo proceso de puro derecho.

c) En relación a la violación, interpretación errónea y aplicación indebida de la ley: El recurrente señala que el Juez de instancia, incurrió en error de hecho, porque no valoró la documental consistente en: planilla de pago de sueldo donde se consigna el bono de antigüedad, finiquito en el que se expresa el pago de los beneficios sociales, planillas de aguinaldo de navidad y de 2do aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", todos en relación al pago de beneficios sociales y la imposición de la multa, habiendo inobservado la disposición normativa prevista en los art. 153, 159, 166 y 167 (confesión de demandantes) todos del Cód. Proc. Trab., art. 4 del D.S. N° 28699 (principio de primacía de la realidad), art. 180 de la C.P.E. y art. 30-11 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que refieren al principio de verdad material.

Respecto a la no valoración de la prueba presentada por la parte recurrente, que constituye una causal de casación en el fondo, conforme lo dispone el art. 253-3) del Cód. Proc. Civ.-2013, establece que: Procederá el recurso de casación en el fondo "cuando

en la apreciación de las pruebas se hubiese incurrido en error de hecho o error de derecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que lo demostraren la equivocación manifiesta del juzgador".

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

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

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

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

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto, lo que en palabras del autor Rene Parra en su obra "Recurso extraordinario de casación laboral y casación administrativa", significa "sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos".

En el caso de autos, el recurrente impugna el Auto de Vista por la falta de valoración de la prueba consistentes en: planillas de pago de sueldo; finiquito en el que se expresa el pago de los beneficios sociales; planillas de aguinaldo de navidad y de 2do aguinaldo "esfuerzo por Bolivia" del 2013 y la confesión provocada a los demandantes, lo que, según afirma el recurrente, llevó al Juez de instancia y al Tribunal de Apelación a llegar a conclusiones erradas.

Revisada la resolución impugnada, no es evidente lo denunciado, pues el reclamo de falta de valoración de la prueba señalada al exordio, fue considerada por el Juez de instancia, prueba de ello es que en la Sentencia N° 485, declaró Probada la Excepción Perentoria de Pago documentado, que en el acápite "HECHOS IMPROBADOS", realizó la consideración y valoración de la prueba presentada por el recurrente; asimismo, el último considerando, señala: "(...), de la revisión y del análisis de la documentación acompañada a dicha excepción perentoria se evidencia finiquitos debidamente suscritos entre las partes y reconocidos en la demanda principal como pago a cuenta de la liquidación que le correspondiere a los trabajadores y conforme al principio de inversión de la prueba".

Estos aspectos también fueron resueltos por el Tribunal de Apelación cuando afirmó que: "la documentación presentada por el demandado de fs. 200 a 228 del expediente, consistente en finiquitos, planillas, boletas de pago, han sido considerados por el juez a quo, a consecuencia de dicha valoración ha determinado declarar probada en parte la excepción perentoria de pago documentado, los cuales han sido descontados en la liquidación en relación a cada uno de los demandantes, por consiguiente, no ha sido omitido las prueba presentadas por el demandando, tampoco las confesiones provocadas de fs. 318 a 321; en efecto, las pruebas han sido valoradas conforme la sana crítica y el principio protector que rige en materia laboral en favor de los trabajadores.".

Consecuentemente, las pruebas extrañadas fueron consideradas por el Juez de instancia y el Tribunal de apelación y en su valoración expusieron razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica y normativa vigente; aspecto que permitió concluir que existía prueba sustancial que generaba convicción de los hechos acusados, pero también cumplidos en parte por el ahora recurrente, concluyéndose, que en cuanto a la valoración de la prueba no se incurrió en error de hecho, como tampoco se advierte una inobservancia de los artículos 153, 159, 166 y 167 del Cód. Proc. Trab., art. 4 del D.S. N° 28699, art. 180 de la C.P.E., y art. 30-11 de la L.Ó.J., al contrario, se evidencia que los juzgadores actuaron en mérito a los principios laborales de protección a los trabajadores, inversión de la prueba, de primacía de la realidad y de verdad material previstos en el art. 3 del Cód. Proc. Trab., y art. 180 de la Norma Suprema.

Verdad material de los hechos, que prevalece sobre los acuerdos formales; es decir, que tiene más valor lo que ocurre en la práctica que lo pactado en forma solemne y formal a través de documentos. Ahora bien, la prueba en su sentido procesal, se constituye en un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados, la que debe ser valorada en su conjunto; en ese entendido se observa que la Resolución impugnada, resolvió conforme la normativa y principios vigentes.

d) Referente a la sanción del pago del 30% que no correspondería, por qué se procedió al pago de los beneficios sociales dentro del plazo de los 15 días previsto por el art. 9 del D.S. N° 28699:

Al efecto, corresponde señalar que el art. 9 parágrafos I y II del D.S. N° 28699, establecen que, 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. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor.

De lo enunciado, se establece que el D.S. N° 28699, fue instituido bajo el espíritu de propugnar el resguardo de las garantías y derechos que gozan, frente a la libre contratación y libre rescisión que dio lugar a diferentes excesos en los procesos de contratación obrero-patronales, ocasionando decisiones arbitrarias para despedir a los trabajadores, así como para la adopción de formas de encubrimiento de la verdadera relación laboral; o más aún, para burlar obligaciones laborales; es en ese sentido, una de las medidas para garantizar dichos derechos conforme a su artículo 9, fue precautelar el pago pronto y oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, una vez se hubiese producido la desvinculación laboral, sancionando el incumplimiento de pago de las obligaciones patronales fuera de los 15 días de haberse efectuado, con el 30% de multa del total de beneficios y derechos laborales impagos.

En el caso de autos y conforme los fundamentos expuestos, esta Sala, considera que se aplicó de manera correcta la multa que establece el art. 9-II del D.S. N° 28699; por cuanto, el empleador recurrente, conforme lo reconoce en el recurso de casación que se resuelve; si bien, procedió a la cancelación del finiquito a los demandantes dentro del plazo previsto por ley; empero, no canceló el total de los beneficios sociales que corresponden a los demandantes; prueba de ello es el monto determinado en la Sentencia N° 485 modificada por el A.V. N° 100/2019; consecuentemente, al no ser igual los montos previstos en los finiquitos con relación a los determinados en Sentencia revocados en parte por el A.V. N° 100/2019, se establece el incumplimiento del parág. II del art. 9 del D.S. N° 28699, por lo que se concluye que el Tribunal de Alzada, en este punto también obro de manera correcta.

En relación a los finiquitos y que éstos son prueba plena del cumplimiento del pago de los beneficios sociales; al respecto, corresponde señalar que el art. 48-III de la C.P.E., establece que los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores son irrenunciables y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, en concordancia con lo dispuesto por el art. 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.); consecuentemente, el finiquito no causa estado y es revisable independientemente del hecho que el actor o actores hubiesen participado en la firma y hasta cobrado el monto consignado, circunstancias en las que debe entenderse e interpretarse, el alcance de la referida certificación, que contrariamente a lo que pretende el recurrente, no tiene el valor de verdad absoluta y definitiva de la litis, sino que constituye un elemento más de toda la prueba aportada e integralmente valorada por el Tribunal de alzada, en ejercicio de la facultad que le confiere el art. 158 del Cód. Proc. Trab., que refiere a que el Juez no está sujeto a la tarifa legal de la prueba y que resulta incensurable en casación.

Corresponde recordar además que esta Sala no puede valorar prueba, de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 220-IV y 274-1-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, la jurisprudencia nacional ha establecido que se trata de una facultad privativa de los tribunales 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 que debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba previsto por el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab., y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

Bajo estos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma y fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta de la Ley N° 439.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-I de la C.P.E., y el art. 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 1284 a 1289, interpuesto por Aurelio Marcelo Franco Parada, contra el A.V. N° 100/2019 de 6 de junio, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Con costas y costos.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez de instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

72

Efraín Iván Huáscar Galarza Gámez c/ Corporación del Seguro Social Militar
Reincorporación
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 132 a 133, interpuesto por la Corporación del Seguro Social Militar (COSSMIL), representada por Ángel Torrico Orellana y Ronald Osvaldo Fuentes Ramallo, contra el Auto de Vista N° 098/2019 de 18 de abril, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 119 a 121, dentro del proceso de reincorporación interpuesto por Efraín Iván Huáscar Galarza Gámez contra la entidad recurrente; el memorial de contestación de fs. 136 a 137; el Auto de "6 de agosto" de 2019 (fs. 138), que concedió el recurso; el Auto de 6 de septiembre de 2019 (fs. 146), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia de 6 de febrero de 2017, de fs. 54 a 58, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 7 a 11; disponiendo que la entidad demandada proceda a reincorporar a su fuente de trabajo al demandante, en el mismo cargo que ejercía con anterioridad a su despido; más el pago de salarios devengados desde el día de su destitución, hasta el día de su efectiva reincorporación; previo juramento del actor, y bajo su responsabilidad para el caso de demostrarse lo contrario, de no haber percibido remuneración alguna por otro trabajo desde el momento de su retiro, por el tiempo que duró la desvinculación.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la COSSMIL a través de Marcelo Ferrel formuló recurso de apelación a fs. 94; que fue resuelto por el A.V. N° 098/2019 de 18 de abril, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 119 a 121; que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia. Con costas en ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

La COSSMIL, mediante Ángel Torrico Orellana y Ronald Osvaldo Fuentes Ramallo, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

Existe un error de derecho en la apreciación de las pruebas, pues no se consideró el tipo de servicio que prestaba el actor; se afirma por parte de los de instancia, que el demandante estaría sujeto a la Ley General del Trabajo (L.G.T.), pero Efraín Iván Huáscar Galarza Gámez, prestó sus servicios bajo la modalidad de "compra de servicios médicos", como se demostró mediante la documentación de fs. 2 y 3; por lo cual, la relación sostenida con el actor está regulada por el Sistema de Administración de Bienes y Servicios, inserto en el D.S. N° 0181 de 28 de junio de 2009, que en su art. 1 inc. a) establece que como parte este sistema de contratación, están el conjunto de funciones, actividades y procedimientos administrativos para adquirir bienes, contratar obras, servicios generales y servicios de consultoría.

Asimismo, el art. 6 del D.S. N° 0181, referida al ámbito de aplicación, considera que esta norma es obligatoria por todas las entidades públicas señaladas en los arts. 3 y 4 de la Ley N° 1178, y toda entidad pública con personería jurídica de derecho público, bajo la responsabilidad de la MAE y de los servidores públicos responsables de los procesos de contratación, manejo y disposición de bienes y servicios; en ese entendido, por ser la COSSMIL una entidad pública, el único vínculo del demandante con esta entidad, es la de compra de servicios médicos; no existiendo relación laboral alguna.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido; disponiendo no ha lugar a la reincorporación y pago de sueldos devengados.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante decreto de 17 de julio de 2019 a fs. 134; el demandante Efraín Iván Huáscar Galarza Gámez presentó memorial de contestación de fs. 136 a 137, argumentado que el recurso interpuesto no se ajusta a la técnica procesal establecida por el art. 227 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), por lo cual, debe declararse la improcedencia del mismo, o en su caso dar por infundados sus fundamentos inconsistentes y carentes de técnica legal.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 6 de agosto de 2019, de fs. 138, concedió el recurso de casación interpuesto por la COSSMIL, de fs. 132 a 133; y cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal emitió el Auto de 6 de septiembre de 2019 (fs. 146), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa recurrente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”, norma procesal, aplicable en material laboral de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab.

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

Por ello, no se puede cuestionar en esta vía recursiva, aspectos que no fueron reclamados en el recurso de apelación, cuando el Auto de Vista resulta confirmatorio; en razón a que, no habiendo sido expuestos en el recurso de apelación, no hay un pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre los mismos; además, se perdió la oportunidad procesal para efectuar esos reclamos (la apelación), activándose una preclusión procesal sobre los agravios no expuestos en apelación, conforme prevén los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc.Trab.

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

En el caso, se cuestiona que la relación de la entidad recurrente con él demandante, no estaría bajo la tutela de la Ley General del Trabajo; sino, que ante el tipo de relación que se sostuvo, está regulada por el Sistema de Administración de Bienes y Servicios, inserto en el D.S. N° 0181 de 28 de junio de 2009; por ello, esta norma es la que debe aplicarse para la controversia suscitada, porque no existiría una relación laboral.

Sin embargo, se evidencia que este aspecto no fue cuestionado en su oportunidad, por la entidad demandada en el recurso de apelación a fs. 94, en el cual sólo se reclamó: una errónea valoración de la prueba, sobre el monto mensual de los sueldos devengados, donde se incluye aguinaldos y vacaciones, alegando que el actor, no demostró la correspondencia de estos derechos laborales; por lo que, se hubiese vulnerado el principio de verdad material, previsto en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), y el art. 202 inc. a) del Cód. Proc. Trab., por considerar que la Sentencia no es clara ni precisa; agravios distintos a la infracción acusada en el recurso de casación.

Por ello, en aplicación del principio de preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal se encuentra imposibilitado de analizar y resolver la nueva infracción inserta en el recurso de casación, que no fue reclamada oportunamente, en la apelación; razón por la cual, no existe pronunciamiento al respecto en el Auto de Vista por parte del Tribunal de alzada; y habiéndose confirmado la Sentencia en todas sus partes, no se pueden formular nuevas infracciones relacionadas a la tramitación de primera instancia y/o a la emisión de la Sentencia; en ese entendido, resulta infunda la acusación formulada por la entidad recurrente.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la COSSMIL, representada por Ángel Torrico Orellana y Ronald Osvaldo Fuentes Ramallo, de fs. 132 a 133; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 098/2019 de 18 de abril, emitido la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas en todo el proceso, en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

73

Freddy Santos Aruni Machicado c/ Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 736 a 738, interpuesto por la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L., representada por Javier Pánfilo Mendoza Calderón y Max Ticona Balboa, contra el Auto de Vista N° 74/19 de 5 de junio de 2019, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 733 a 734, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Freddy Santos Aruni Machicado contra la empresa recurrente; el memorial de contestación a fs. 741; el Auto N° 216/2019 SSA-III de 12 de agosto (fs. 746), que concedió el recurso; el Auto de 3 de septiembre de 2019 (fs. 755), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de El Alto, emitió la Sentencia N° 208/2017 de 27 de septiembre, de fs. 705 a 717, declarando PROBADA en parte la demanda, sin costas; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs..78.288.- (setenta y ocho mil doscientos ochenta y ocho 00/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales y derechos laborales, indemnización, aguinaldo de 2013-2015 más multa, doble aguinaldo más multa, vacaciones 2013 a 2015, bono de antigüedad y 36 domingos trabajados, detallados en dicho fallo; más la multa del 30 % y actualización prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L., por medio de sus representantes, interpuso recurso de apelación de fs. 720 a 722; que fue resuelto por el A.V. N° 74/19 de 5 de junio de 2019, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 733 a 734; que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Javier Pánfilo Mendoza Calderón y Max Ticona Balboa, en representación de la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L., formularon recurso de casación, señalando lo siguiente:

1.- No se valoró de manera idónea la demanda laboral, que cursa de fs. 18 a 20, 23, 58 a 59, 66, 72, 74, 76 y 84; donde quien demanda, manifestó que fue contratado por Roció Karen Moscoso Morales, para trabajar como chofer transportando carga internacional, asignándole como instrumento el vehículo Volvo con Placa de Control 29912-TXP; evidenciándose contradicciones en la valoración de hechos y pruebas, toda vez que, el motorizado señalado pertenece a Roció Karen Moscoso Morales, y no así a la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L.; el actor cuando acudió ante el Ministerio de Trabajo, para reclamar sus derechos, dirigió su pretensión hacia Karen Moscoso Morales; por ello, se violó el art. 202 inc. a) del Cód. Proc. Trab.

2.- En el proveído de 20 de septiembre de 2016, a fs. 61, la Juez de la causa observó la demanda, solicitando se señale con quién se suscribió el contrato de trabajo; en atención a esta determinación, el actor presentó memorial de fs. 66, señalando que Roció Karen Moscoso Morales, le contrató verbalmente para realizar el trabajo.

3.- No se valoró con sana critica, con principio de objetividad y el debido proceso, donde claramente se evidencia que el demandante nunca fue empleado de la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L., menos fue contratado por ninguna modalidad prevista en la Ley General del Trabajo.

4.- No se valoró las declaraciones testificales de descargo, que cursan a fs. 150, 664 y 665, que son uniformes al referir que Freddy Santos Aruni Machicado, nunca fue trabajador de la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L.; vulnerando el art. 169 del Cód. Proc. Trab.

5.- Se violó los arts. 166, 167 y 168 del Cód. Proc. Trab.; toda vez que, de manera clara en su confesión provocada el demandante, manifestó que fue contratado por Roció Karen Moscoso Morales, afirmando también, que el vehículo que conducía como chofer pertenece a la mencionada señora.

6.- No se valoró la prueba de reciente obtención, de fs. 662 a 667, donde claramente se demuestra que el vehículo que conducía el demandado en calidad de chofer, pertenece a Roció Karen Moscoso Morales, por lo que, la empresa demandada no tuvo relación laboral alguna con el actor.

7.- El demandante nunca fue empleado de la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L., menos se cumplía con las características de una relación laboral, no había una subordinación con la empresa, menos prestaba servicios en forma exclusiva; por lo que, se violaron los arts. 109, 110 y 115 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

8.- Los derechos colaterales, mencionados en la Sentencia. No corresponden, porque sencillamente el demandante no era trabajador de la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L.

9.- La parte resolutiva del Auto de Vista, confirmó la Sentencia, sin considerar la fundamentación y revisión de los antecedentes descritos y pruebas que cursan en obrados.

Petitorio.

Solicitó se emita Auto Supremo “revocando” el Auto de Vista recurrido.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación formulado, mediante decreto de 15 de julio de 2019 a fs. 738 vta.; el demandante Freddy Santos Aruni Machicado presentó memorial de contestación a fs. 741, argumentado que el recurso interpuesto por la empresa demandada, no cumple con lo previsto en el art. 69-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por no contar con la firma de un abogado patrocinante; solicitando se tenga por no presentado, el recurso de casación de la contra parte.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 12 de agosto de “2018” (debió decir 2019), de fs. 746, concedió el recurso de casación interpuesto por la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L., de fs. 736 a 738; cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal emitió el Auto de 3 de septiembre de 2019 (fs. 755), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa recurrente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Analizando el recurso de casación de fs. 736 a 738, se verifica que la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L., reitera todos los argumentos contenidos en el recurso de apelación, cursante de fs. 720 a 722; evidenciándose que ambos memoriales tienen el mismo contenido, con la diferencia de la suma y del petitorio; por lo que, el recurso de casación en análisis, contiene argumentos que fueron elaborados, con argumentos dirigidos contra la Sentencia.

Debe tomarse en cuenta, que el recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Cód. Proc. Civ.-2013): “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; en tal razón, conforme esta disposición se puede colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, para ello la normativa procesal prevé el recurso de apelación.

Contra la Sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación, en el que corresponderá exponer los agravios que la ley refiere, a diferencia del recurso de casación que soló procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá establecer si el Tribunal de alzada incurrió o no, en infracción legal al momento de resolver la impugnación formulada contra la Sentencia.

Correspondiendo en el recurso de casación, orientar sus argumentos a cuestionar los fundamentos que considere están errados en el Auto de Vista, más no así, la Sentencia de primera instancia, y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez de la causa.

En el caso, la empresa recurrente, reiteró los argumentos esgrimidos en su apelación, que están centrados a exponer los agravios, en los que a su consideración hubiese incurrido la Sentencia, que fueron generados contra la determinación del Juez de la causa; por lo que, al reiterarlos de manera textual en el recurso de casación, cambiando la suma y el petitorio, sus argumentos

no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, se vuelve a plantear los agravios de la apelación, añadiendo su desconformidad con la resolución de vista que recurre.

Conforme a las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento.

En el caso de autos, el recurrente formula su recurso de casación en el fondo; empero, no se señala como el Auto de Vista contiene las violaciones alegadas a los principios de objetividad y del debido proceso, no se menciona qué norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada, el recurso se limita a reiterar en forma textual los argumentos plasmados en el recurso de apelación; omitiendo su deber jurídico de expresar infracciones o cuestionamientos del contenido del Auto de Vista que se recurre.

De ese modo, el motivo del reclamo de fondo, no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos, al reiterar la expresión de agravios, entonces, de qué supuesta fala de valoración de la prueba se podría acusar; recordando además, que en esta fase de puro derecho no puede valorarse prueba, sino se alega error de hecho o de derecho en su apreciación conforme determina el art. 274-I del Cód. Proc. Civ.-2013, la jurisprudencia nacional ha establecido que se trata de una facultad privativa de los Tribunales de instancia, incensurable en casación, más aún si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario que, debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del Cód. Proc. Trab., razón por la cual, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, el recurrente tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto de que el Tribunal de Casación abra su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 274-I-3) del Cód. Proc. Civ.-2013; aspecto que no se da en el caso presente, por ser el recurso de casación, una copia fiel del recurso de apelación presentado contra la Sentencia; es decir, no se cuestiona argumento alguno de los fundamentos expresados por el Tribunal de alzada.

Sin embargo, en el recurso de casación formulado, se añade una infracción a la copia exacta efectuada del recurso de apelación; el punto 9, infracción que sí estaría dirigida a cuestionar el Auto de Vista que se recurre, en este cuestionamiento se sostiene en forma textual: “en la parte Resolutiva POR TANTO: La Sala Social Administrativa contencioso y contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, Confirma en su integridad la Sentencia N° 208/2017 de fecha 27 de septiembre de 2017 de fs. 705-717 de obrados, sea con las formalidades de Ley. Auto de vista que es gravosa e injusta nuestros intereses, sin considerar la fundamentación y revisión de los antecedentes descritos y pruebas que cursan en obrados” (los errores son propios de la redacción del recurso); no se menciona como no se consideró la fundamentación alegada, o que antecedentes no fueron tomados en cuenta, limitándose a transcribir una parte de la determinación asumida en el Auto de Vista, sin indicar cual el fundamento del Tribunal de alzada, que generó una vulneración a alguna normativa, no especifica ninguna impugnación de disposición legal que no se hubiese cumplida, o qué razonamiento del Tribunal apelación estuviere contrario a la norma; por contener el memorial de casación, una copia fiel del recurso de apelación, y el único punto dirigido en contra del Auto de Vista, carece de una argumentación jurídica para sostener la hipótesis planteada de una supuesta falta de consideración de los antecedentes y la fundamentación del Auto de Vista recurrido.

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

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Empresa de Transporte Nacional e Internacional ATB S.R.L., representada por Javier Pánfilo Mendoza Calderón y Max Ticona Balboa, de fs. 736 a 738; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 74/19 de 5 de junio de 2019 emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 733 a 734; con costas.

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

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

74

E 'STAFF.COM S.R.L. c/ Gobierno Autónomo Municipal de Ancoraimes
Contencioso
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Zenón Ramos Mamani, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal (en adelante GAM) de Ancoraimes de fs. 283 a 286, contra la Sentencia N° 02/2018 de 7 de noviembre de fs. 276 a 280, emitida por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el proceso Contencioso que sigue la empresa Auditores & Consultores Multidisciplinarios "E 'STAFF.COM" S.R.L. (en adelante E 'STAFF.COM S.R.L., contra la entidad recurrente; el Auto N° 164/2019 SSA-III de 17 de junio de fs. 289 que rechazó la complementación solicitada por E 'STAFF.COM S.R.L.; el Memorial de fs. 290 a 294 que contestó el recurso de casación; el Auto N° 173/2019 SSA-III de 27 de junio de fs. 295 que concedió el recurso; el Auto de 26 de agosto de 2019 de fs. 305 que admitió el recurso, y todo lo que ver convino y se tuvo presente; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Social Administrativa Contencioso y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió la Sentencia N° 02/2018 de 7 de noviembre de fs. 276 a 280, declarando PROBADA la demanda contenciosa de fs. 97 a 104, complementada por memorial de fs. 191; disponiendo la RESOLUCIÓN del Contrato C/GMA/N° 08/2011 de 17 de mayo (en adelante Contrato Administrativo), suscrito entre el GAM de Ancoraimes y E STAFF.COM, para la ejecución de la auditoria externa especial de ingresos, gastos y técnica practicada a las gestiones 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y período de 1r° de enero a 31 de mayo de 2010, debiendo el GAM de Ancoraimes cancelar en favor de E 'STAFF.COM, los saldos deudores conforme lo estipulado en el num. 17.3 de la Cláusula Décima Séptima del Contrato C/GMA/N° 08/2011, previa liquidación, sin lugar al pago de daños, perjuicios y costas.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra la referida Sentencia, Zenón Ramos Mamani, Alcalde Municipal del GAM de Ancoraimes, interpuso recurso de casación, señalando que el Contrato Administrativo se encuentra viciado de nulidad, toda vez que:

1. El contrato Administrativo fue firmado por una persona diferente a la especificada en su Cláusula Décima Novena.

2. El contrato Administrativo fue firmado por la empresa unipersonal E 'STAFF.COM Servicios De Consultoría Multidisciplinaria; empero, la demanda fue interpuesta por la empresa jurídica E 'STAFF.COM S.R.L.

3. No correspondía contratar la auditoría porque la Contraloría General del Estado (en adelante CGE), afirmó que no existía información y documentación sobre la administración de gestiones anteriores a mayo de 2010.

4. E 'STAFF.COM S.R.L., pretende cobrar por una auditoría que no hizo, porque conforme a lo señalado por la CGE, no existe información y documentación auditable.

5. Es evidente la inexistencia de la información y documentación anterior a mayo de 2010, porque las solicitudes de información y documentación realizadas por E 'STAFF.COM S.R.L., no fueron atendidas por el GAM de Ancoraimes por su inexistencia.

6. Al no existir información y documentación anterior a mayo de 2010, la CGE recomendó que no correspondía contratar la auditoría externa por los períodos 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y período de ira de enero a 31 de mayo de 2010, además de la que está realizando la Gerencia Departamental de La Paz de la CGE.

7. El borrador del informe que alude E 'STAFF.COM S.R.L. como entregado, no existe en las dependencias del GAM de Ancoraimes; además, estaría sujeto a revisión y discusión de ambas partes, lo que no ocurrió a la fecha.

8. E 'STAFF.COM S.R.L. no ha concluido la auditoría, porque no remitió el informe de auditoría a la CGE conforme al art. 3 del Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 23215, por lo que a la fecha la CGE continúa ejecutando la auditoría externa especial de ingresos, gastos y técnica practicada a las gestiones 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y período de ira de enero a 31 de mayo de 2010.

9. E 'STAFF.COM S.R.L. señaló que entregó el producto de la auditoría en el plazo de 60 días; empero, la CGE viene ejecutando la auditoria externa especial de la especie durante nueve (9) años.

10. Conforme al art. 3 del D.S. N° 23215, la CGE debe pronunciarse sobre el informe de la auditoría realizada por E 'STAFF.COM S.R.L., determinando la devolución de pagos realizados a E 'STAFF.COM S.R.L. o la subsanación de errores incurridos en la auditoría.

11. E 'STAFF.COM S.R.L. no señala que información y documentación fueron entregados por el GAM de Ancoraimes para la ejecución del auditoría y entrega del informe final.

12. E 'STAFF.COM S.R.L., no acompaña prueba que acredite los pagos realizados al personal contratado para la ejecución de la auditoría.

13. La demanda contenciosa fue presentada fuera del plazo previsto en el art. 780 del Código de Procedimiento Civil (en adelante Cód. Pdto. Civ.-1975).

Concluyó que E 'STAFF.COM S.R.L. no cumplió el objeto del Contrato Administrativo, enviando al GAM de Ancoraimes un informe preliminar incompleto, que se encuentra sujeto a revisión y discusión para su aprobación, debido a la inexistencia de la información y la documentación señaladas.

En ese contexto, aseveró que la prueba detallada no fue debida y correctamente considerada, compulsada, ni valorada por la autoridad jurisdiccional al emitir la resolución impugnada, incumpliendo el art. 397 del Cód. Proc. Civ.-1975.

Petitorio:

Reiteró que se recurre la resolución de primera instancia: "...por falta o diminuta valoración de la prueba, art. 397 del citado cuerpo legal adjetivo, toda vez que, los elementos de convicción debidamente aparejados en obrados, no fueron debida y correctamente compulsadas ni valoradas por la autoridad jurisdiccional de acuerdo a la valoración que otorga la ley, tampoco a su prudente criterio o sana crítica del juzgador..."; en ese sentido, solicitó se revoque la Sentencia N° 2/2018 de 7 de noviembre.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Sobre la contratación en la administración pública.

Los contratos de la administración pública son instrumentos jurídicos que le permiten cumplir sus finalidades, deberes públicos y prestar servicios a su cargo, enmarcándose a las normas que las regulan; que, a su vez, se sustentan en principios que rigen los procesos de contratación de bienes y servicios, como lo son los de solidaridad, buena fe, economía eficacia, eficiencia, equidad, entre otros, siempre supeditados a los fines que el Estado persigue.

El art. 4-g) de la Ley N° 2341 Ley de Procedimiento Administrativo (en adelante L.P.A.), dispone que: "Las actuaciones de la Administración Pública por estar sometidas plenamente a la Ley, se presumen legítimas, salvo expresa declaración judicial en contrario"; en ese sentido, la actuación de la administración pública se sujeta a la normativa prevista para contratar, obligándole a cumplir procedimientos legales, a efectos de tener como válida una adquisición o una contratación.

Así, la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, en su art. 10, dispone que el Sistema de Administración de Bienes y Servicios (en adelante S.A.B.S.), establecerá la forma de contratación, manejo y disposición de bienes y servicios; en tanto su art. 20, establece las atribuciones básicas de los órganos rectores, entre las cuales se encuentra la de emitir las normas y reglamentos básicos para cada sistema; esta secuencia normativa implica el reconocimiento de una amplia libertad de configuración para diseñar un régimen legal cuya finalidad es asegurar el logro de objetivos constitucionales del Estado, a través del aprovisionamiento de bienes, servicios y construcción de obras.

Dentro ese marco, las contrataciones de la administración pública no se encuentran libradas a la discrecionalidad de los contratantes; sino que, se subsumen a preceptos expresos y previamente determinados; por cuanto, dadas las especiales características de los contratos suscritos por el Estado (referidas a las cláusulas excepcionales o exorbitantes, la clasificación de los contratos estatales, competencia y capacidad para contratar, principios fundamentales, nulidades, responsabilidad contractual, solución de las controversias contractuales y los procedimientos a los que la actividad contractual del Estado se rige), se exige que posean en sí mismo, límites de razonabilidad y proporcionalidad, guardando unidad y correspondencia a los principios, valores y derechos que la Constitución proclama.

Partiendo de la premisa que la actividad contractual de la administración pública no se encuentra librada a la autonomía de la voluntad, sino a regímenes preestablecidos en la norma, el art. 47 de la Ley N° 1178 en su parte final, señala que: "Son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza"; siguiendo esa línea, el art. 32 del D.S. N° 29190 de 11 de julio de 2007, establecía que: "los contratos que suscriben las entidades públicas para la provisión de bienes, obras, servicios generales y servicios de consultoría, son de naturaleza administrativa"; más adelante, sobre esa misma temática el D.S. N° 0181 de 28 de junio de 2009, en su art. 85, mantiene tal criterio manifestando que: "Los contratos que suscriben las entidades públicas para la provisión de bienes y servicios, son de naturaleza administrativa".

Por su parte, sobre los contratos convenidos por la administración pública, la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia ha emitido el A.S. N° 188/2013 de 16 de abril, estableciendo que: "Un contrato de naturaleza privada no es equiparable a uno de carácter administrativo por las condiciones y los elementos que la componen...y por el régimen jurídico al cual están expuestas, apreciación que debe realizarse para que no exista confusión entre ambos por cuanto la naturaleza de estos, define la competencia del órgano jurisdiccional al cual están sometidos".

Finalmente, el contrato administrativo es definido como: "...el acuerdo de voluntades generador de obligaciones y derechos, celebrado entre un órgano del Estado, en ejercicio de las funciones administrativas que le competen con otro órgano administrativo o con un particular o administrado para satisfacer finalidades públicas..." (Contratos Administrativos- Ponencias Tribunal Constitucional de 24 de agosto de 2005, Elizabeth Miguez de Salinas).

Cuestión previa:

El GAM de Ancoraimes aseveró que la documentación que demuestra la nulidad del Contrato Administrativo, no fue debida y correctamente considerada, compulsada, ni valorada por la autoridad jurisdiccional, incumpliendo el art. 397 del Cód. Pdto. Civ.-1975.

Al respecto, corresponde aclarar que el proceso contencioso se inició a instancias de E 'STAFF.COM S.R.L., que demandó la RESOLUCIÓN del Contrato Administrativo de la especie, no así sobre su nulidad; evidenciándose que conforme a los antecedentes, las pruebas aportadas y especialmente lo estipulado por las partes en el numeral 17.3 de la Cláusula Décima Séptima del referido Contrato Administrativo, el Tribunal de instancia se circunscribió a verificar si ocurrieron o no, causales de resolución; existiendo en consecuencia, congruencia externa entre lo demandado, las pruebas aportadas y lo resuelto; así como, congruencia interna entre la parte considerativa y la resolutiva de la resolución recurrida.

En ese sentido, resguardando el debido proceso, este Tribunal Supremo de Justicia verificará si la Sala Social Administrativa Contencioso y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz no consideró, compulsó y valoró debida y correctamente la prueba que concierne a la Litis, en base a la cual fundamentó la RESOLUCIÓN del Contrato Administrativo de la especie.

Fundamentos del caso concreto:

Dentro la convocatoria pública N° GMA/ANPE/AE/N° 006/2011 con CUE N° 11-1225-00- 241308-1-1, para la contratación de la "Auditoria externa especial de ingresos, gastos y técnica practicada a las gestiones 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y período de 1r° de enero a 31 de mayo de 2010", el GAM de Ancoraimes y E 'STAFF.COM S.R.L., suscribieron el Contrato C/GAM/N° 08/2011 (fs. 7 a 9), estableciéndose la relación contractual administrativa que reguló la prestación del servicio contratado.

Así, en el Contrato Administrativo las partes estipularon:

Cláusula Tercera: E 'STAFF.COM S.R.L. se compromete a realizar el trabajo de auditoría "...con estricta y absoluta sujeción a este contrato." (Textual);

Cláusula Cuarta: E 'STAFF.COM S.R.L. tiene el plazo de sesenta (60) días computables desde la suscripción del Contrato Administrativo o la fecha en que se haga efectivo el anticipo si fuere otorgado;

Cláusula Octava: "...el monto total para el presente contrato es de Bs119.800 (CIENTO DIECINUEVE MIL OCHOCIENTOS 00/100 BOLIVIANOS) por el trabajo concluido. La forma de pago conforme al DBC y aceptada por ambas partes será:

20% a la firma del presente contrato en calidad de anticipo (a solicitud de/interesado).

40% contra entrega del primer borrador aprobado por la Unidad Financiera.

40% contra entrega de/informe final." (Textual).

Cláusula Décima Séptima: "...El presente contrato Concluirá por una de las siguientes modalidades:

(..) Por Resolución del contrato:

17.2 A requerimiento del AUDITOR, por causales atribuibles al CONTRATANTE:

(...) Por incumplimiento injustificado en los pagos contra entregas parciales, por más de sesenta (60) días calendario computados a partir de la fecha de entrega de los productos establecidos en los Términos de Referencia..." (Textual).

En ese marco contractual se revisan los antecedentes, teniéndose que mediante Nota Cite GAM/RPA/048/2011 de 13 de julio de 2011 (fs. 63), el GAM de Ancoraimes confirmó que: "Evidentemente en fecha 04 de julio, el Gobierno Municipal de Ancoraimes, ha recibido sus primeros informes borradores de la Auditoría Especial...".

Consiguientemente, se evidencia que E 'STAFF.COM S.R.L. cumplió con la entrega de borradores conforme a lo estipulado en el Contrato Administrativo; sin embargo, no se tiene constancia que hasta esa etapa, el GAM de Ancoraimes hubiese cumplido con el pago estipulado, siendo aplicable lo previsto en la Cláusula Décima Séptima citada.

Esta prueba fue considerada por el Tribunal de instancia en el numeral 7 (fs. 279) de la Sentencia recurrida, que señala: "... siendo que la entidad edil reconoce que en fecha 04 de julio de 2011 habría recibido los primeros informes borradores de la Auditoría especial de ingresos, gastos y técnica, gestión 2005 a 2009 y período 01 de enero al 31 de mayo de 2010, y que en fecha 12 de julio el ejecutivo se encontraría revisando el señalado informe en borrador."; desvirtuándose el incumplimiento del art. 397 del Cód. Pdto. Civ.-1975, argumentado por el GAM de Ancoraimes.

Por su parte, el GAM de Ancoraimes aseveró que el borrador del informe que se alude como entregado, no existe en sus dependencias; empero, se debe considerar que la prueba detallada precedentemente demostró que la entidad recurrente recibió dichos informes; Asimismo, respecto a que el borrador de informe estaría sujeto a revisión y discusión de ambas partes; este aspecto confirma el incumplimiento del Contrato Administrativo por parte del GAM de Ancoraimes, constituyendo una causal de resolución del Contrato Administrativo prevista en la Cláusula Décimo Séptima antes citada, lo que fue advertido correctamente por el Tribunal de instancia.

En los numerales 8, 9 y 10 de la Sentencia recurrida, el Tribunal de instancia hizo notar que la documentación que la entidad recurrente señala como no valorada, no tiene relación con el caso concreto; primero, porque las observaciones y recomendaciones emitidas por la CGE, no demuestran que E 'STAFF.COM S.R.L. hubiese incurrido en una de las causales de resolución previstas en el numeral 17.I de la Cláusula Décimo Séptima del Contrato Administrativo; y segundo; la "recisión" asumida unilateralmente por el GAM de Ancoraimes, no se encuentra estipulada en el Contrato Administrativo de la especie; lo que evidencia que el Tribunal de instancia valoró debida y correctamente los antecedentes y prueba pertinente, motivando suficientemente la determinación asumida.

Quedando demostrado que el Tribunal de instancia valoró correcta y debidamente los antecedentes y la prueba, de forma congruente con la demanda que pidió la resolución del Contrato Administrativo, no corresponde emitir pronunciamiento respecto a la prueba que demostraría la nulidad del Contrato C/GMA/N° 08/2011 de 17 de mayo; más aún, si en el marco de la normativa, jurisprudencia y doctrina citadas en el acápite "Doctrina aplicable al caso" de la presente resolución, se presume que el GAM de Ancoraimes cumplió las normas S.A.B.S. en la convocatoria pública N° GMA/ANPE/AE/N° 006/2011 con CUE N° 11-1225-00-241308-1-1, para la contratación de la "Auditoria externa especial de ingresos, gastos y técnica practicada a las gestiones 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y período de 1r0 de enero a 31 de mayo de 2010"; por lo que, si la entidad considera que existe irregularidades en el proceso administrativo de contratación, por haberse contratado la auditoría de periodos en los que no tenían información y documentación; o porque la CGE se encuentra realizando una auditoría sobre el mismo objeto; o porque el Contrato Administrativo de la especie fue firmado por una autoridad diferente a la especificada en el mismo, deberá hacer uso de los mecanismos previstos en la Ley N°1178 y su reglamentación, a fin de establecer las responsabilidades que correspondiesen.

Finalmente, respecto a lo solicitado por E 'STAFF.COM S.R.L. en el OTROSÍ 1 del memorial de fs. 290 a 294, en sentido de analizar la petición de complementación realizada mediante memorial de fs. 288; corresponde señalar que el Tribunal de instancia observando los plazos, procedimiento y formalidades previstas por Ley, emitió el Auto N° 164/2019 SSA-III de 17 de junio de fs. 289, rechazando la complementación; por lo que, si E 'STAFF.COM S.R.L. consideraba agraviados sus intereses, debió adecuar su solicitud a las causales previstas por los arts. 271 y 274 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Conforme a lo expuesto, corresponde aplicar el art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la permisión de los arts. 4 y 5 de la Ley N° 620 y Disposición Transitoria Sexta del indicado Cód. Proc. Civ.-2013.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el art. 184-1 de la C.P.E. y art. 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Zenón Ramos Mamani, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Ancoraimes de fs. 283 a 286, contra la Sentencia N° 02/2018 de 7 de noviembre de fs. 276 a 280, emitida por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; sin costas ni costos, en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

75

Fernando Aguilar Guarachi c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Compensación de Cotizaciones
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 128 a 132, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto "SENASIR" representada por Karina Vanessa Oropeza Peña, impugnando el Auto de Vista N° 92/2019 de 19 de junio, de fs. 122 a 123, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de compensación de cotizaciones, seguido por Fernando Aguilar Guarachi contra el Servicio Nacional de Sistema de Reparto "SENASIR"; el Auto de fs. 142 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 10 de septiembre de 2019 de fs. 150 de admisión del recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto N° 0001805 de 9 de junio de 2017.

Analizada la documentación cursante, la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR, resolvió DESESTIMAR la solicitud de compensación de Cotizaciones por Procedimiento manual del asegurado Sr. Aguilar Guarachi Fernando, de fs. 54.

Resolución Comisión de Reclamación N° 657/17 de 1 de noviembre.

Tramitado el proceso de reclamación, la Comisión de Reclamación del SENASIR, emitió la Resolución Comisión de Reclamación Nº 657/17 de 1 de noviembre, de fs. 93 a 97, por la que CONFIRMÓ el Auto N° 0001805 de 9 de junio de 2017, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, de fs. 54.

Auto de Vista.

El recurso de apelación por el demandante de fs. 109, mediante A.V. N° 92/2019 de 19 de junio, de fs. 122 a 123, REVOCÓ la Resolución N° 657/17 de 19 de junio, dictada por la Comisión de Reclamación del SENASIR, disponiendo que proceda a emitir la Certificación de Compensación de Cotizaciones a favor del interesado, todo en observancia a las consideraciones de la resolución.

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Ante la determinación del Auto de Vista, el Servicio Nacional del Sistema de Reparto a través de su representante Karina Vanessa Oropeza Peña, interpuso Recurso de Casación, de fs. 128 a 132, respuesta de fs. 141, habiendo el Tribunal de Alzada emitido el Auto N° 92/2019 de 19 de junio, que concedió el recurso, a fs. 142 y admitido por esta Sala, mediante Auto Supremo de 10 de septiembre de 2019, a fs. 150.

Argumentos del Recurso de Casación:

El recurso casación, contra del A.V. N° 92/2019, contiene los siguientes argumentos:

Refirió que, el Tribunal de Alzada al emitir el Auto de Vista impugnado, no consideró en su integridad todos los documentos y antecedentes en el marco de la normativa legal vigente y aplicable, que el SENASIR basa sus actos dentro de los parámetros técnicos, legales y administrativos, enmarcados en el principio de especialidad y el principio de la verdad material, consagrados por los arts. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), 24 de la Ley N° 065 y 46 del Reglamento Parcial a la Ley N° 065 aprobado por D.S. N° 0822 de 16 de marzo, disposiciones normativas que fueron vulneradas e ignoradas por el Tribunal de Alzada, quienes inobservaron los fundamentos legales de la Resolución N° 657/17 de 1 de noviembre, el Informe Técnico N° 385/17, el Formulario FORM-460 CON N° Control: INF-09-2017-158 de 8 de septiembre, los que hacen plena prueba de acuerdo a los arts. 1287, 1289-I, 1296 y 1523 del Cód. Civ. y art. 204-1 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.).

Señaló que el tribunal de Alzada, aplicó indebidamente el art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, toda vez que la documentación supletoria, solo puede ser utilizada única y exclusivamente ante la inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos del SENASIR, que en el caso, no concurren los periodos febrero/1983 a marzo/1992 de la Cooperativa Minera "Cerro Negro" Ltda., toda vez que el Área de Certificación y Archivo Central del SENASIR, sí cuenta con la documentación de los periodos citados líneas arriba de la referida Cooperativa Minera; habiendo en su caso, hecho prevalecer el principio de

verdad material dispuesto por el art. 180 de la C.P.E., y que en el periodo señalado, el asegurado no se encuentra registrado en las planillas, correspondiendo la aplicación de la presunción JURIS TANTUM, en aplicación del art. 14 del D.S. N° 27543, siendo las planillas las pruebas en contrario, por lo que no correspondía la consideración extraordinaria de los Formularios de la Caja Nacional de Salud de Alta AVC-04 y Baja AVC-07, de fs. 1 y 2, Liquidación Final y Record de Servicios a fs. 3 y el Certificado de Trabajo de fs. 4 de obrados, con los cuales pretendió certificar los periodos reclamados, que no habrían sido aportados por el asegurado.

Por último, refirió que, no se puede reponer documentación que cursa en los archivos históricos del SENASIR, para el reconocimiento de aportes, que previamente se debe realizar una verificación de la documentación entregada por los Ex Fondos de Pensiones, lo que establece que el Tribunal de Alzada interpretó de forma errónea el art. 14 del D.S. N° 27543.

Petitorio:

Pidió se conceda el Recurso de Casación y en el fondo se dicte Auto Supremo Casando el A.V. N° 92/2019 de 19 de junio, y se confirme en su totalidad la Resolución de la Comisión de Reclamación N° 657/17 de 1 de noviembre.

Contestación al Recurso de Casación:

Refirió que, del análisis y consideración de los argumentos expuesto por el recurrente, se establece lo siguiente:

Se debe aplicar el orden jerárquico de la normativa, no pudiendo prevalecer la Resolución Administrativa (R.A.) N° 299/2013 antes que el D.S. N° 27543; disposición normativa que ha sido objeto de aplicación en casos análogos por las Salas Sociales del Tribunal Supremo de Justicia; a este fin cita los AA.SS. Nos. 217/2017 de 07 de mayo, 161/2018 de 30 de octubre; que establecieron que el Certificado de Trabajo y el Record de Servicios presentados en calidad de prueba cumplen lo determinado por el art. 14 del D.S. N° 27543 ratificado por la R.M. N° 559 con relación a la Certificación de Aportes bajo la modalidad supletorios.

Por ultimo refiere que el A.V. N° 92/2019 al revocar la Resolución N° 657/17, fue en aplicación los arts. 158 y 162 de la C.P.E. abrogada y previstos en los arts. 35 y sgts, 45-II y IV de la C.P.E. vigente, que garantizan el derecho a la jubilación.

Petitorio:

Solicitó, rechazar el recurso de casación por cuanto no cumple lo previsto por el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, debiendo dictarse Auto de Ejecutoria y se ordene devolución de obrados al SENASIR para su cumplimiento.

Admisión del Recurso de Casación:

Mediante Auto de 10 de septiembre de 2019, de fs. 150, se admitió el recurso de casación en el fondo interpuesto por el SENASIR contra el A.V. N° 92/2019 de 19 de junio, por lo que se pasa a resolver, conforme a lo siguiente:

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO.

En consideración a los argumentos expuestos, se tiene que: El representante de la institución recurrente, cuestiona el fallo del tribunal de segunda instancia, por haber revocado la Resolución Nº 657/17 de 1 de noviembre de fs. 122 a 123, y el Auto Nº0001805 de 9 de junio de fs. 54, disponiendo que el SENASIR proceda a emitir la Certificación de Compensación de cotizaciones a favor del interesado; fallo que es rechazado por el SENASIR, con el argumento que los periodos reclamados por el solicitante, no figuran en archivos, no habiéndose valorado la documentación presentada por el SENASIR, consistente en el Informe Técnico N° 385/17 de 24 de octubre, Certificación de Archivo Central FORM-460 NRO. Control: INF-09-2017-158, considerando como normas legales transgredidas e incorrectamente aplicadas; el art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, R.M. Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, art. 24 de la Ley N° 065, art. 1, 46 y 48-a) del Reglamento de Desarrollo Parcial a la Ley de Pensiones, arts. 1287, 1289-I, 1296 y 1523 del Cód. Civ., art. 67 y 180 de la C.P.E.

Establecida la controversia corresponde señalar que:

El art. 24 de la Ley Nº 065 de 10 de diciembre de 2010, establece que la Compensación de Cotizaciones, es el reconocimiento que paga el Estado, a través del Tesoro General, a los afiliados de las AFP's que realizaron aportes al Sistema Nacional de Reparto (SENASIR) y que no hubiesen obtenido las rentas de vejez o invalidez, ni fueron receptores de pagos globales emitidos por dicha entidad; disposición que para su aplicación debe observarse lo dispuesto por el art. 48-I-a) del D.S. N° 0882 de 16 de marzo de 2011 (Reglamento de Desarrollo Parcial de la Ley Nº 065).

Por ello es que se ha instituido dos tipos de compensación de cotizaciones, la primera denominada Compensación de Cotizaciones Mensual, que se cancelan en moneda nacional, con mantenimiento de valor anual, de manera mensual y vitalicia a favor de las personas que cuentan con 60 o más aportes o cotizaciones al SENASIR; este pago se efectúa a partir del momento de su jubilación.

La segunda denominada Compensación de Cotizaciones en Pago Global, que es un pago único en moneda nacional, con mantenimiento de valor y se realiza a favor de las a personas que tenían menos de 60 aportes o cotizaciones al SENASIR, este pago se hace efectivo en el momento en que el beneficiario se jubile y se acredita a la cuenta individual de esa persona, una vez que sea aprobada su pensión.

Para acceder a la compensación de cotizaciones, en artículo 27 de la Ley de Reactivación Económica Nº 2064 de 3 de abril de 2000, que fue luego reglamentada en el D.S. Nº 26069, 9 de febrero de 2001 y ratificada por señalado art. 24-IV de la Ley de Pensiones Nº 065, se han instituido dos procedimientos, el automático, que constituye una opción a la que acceden automáticamente todas las personas incluidas en la base de datos del Ministerio de Hacienda y que además estaban registradas en una AFP hasta el 30 de julio del 2000; y el procedimiento manual, que se concede a todas las personas no incluidas en el proceso anterior, que no se encuentran registradas en la base de datos del Ministerio de Hacienda y/o tampoco estaban registradas en una AFP al 30 de julio del 2000, también se pueden acceder a este procedimiento las personas que asuman un mecanismo de reclamo por no estar conformes con el cálculo obtenido en el proceso automático; en este procedimiento cada persona, debe presentar a la Dirección de Pensiones un expediente con todas sus papeletas de pago y otros documentos, que permitan calcular los años que la persona aportó al sistema anterior, conforme a los reglamentos en vigencia.

Consiguientemente, de la interpretación de estas normas se deduce que la Compensación de Cotizaciones, al ser un reconocimiento de los aportes efectuados por el asegurado, para el goce de una jubilación, también es aplicable en el procedimiento manual de calificación de la Compensación de Cotizaciones, el tratamiento extraordinario de certificación de aportes, por determinación de la R.M. Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, que estableció que puede aplicarse de manera supletoria las determinaciones del art. 14 del D.S. Nº 27543 de 21 de mayo de 2004, para identificar las cotizaciones de aportes, en mérito a diferentes documentos acreditables, todo bajo presunción iuris tantum; es decir que pueden ser desvirtuados por prueba contradictoria, calificaciones que se deben realizar en el marco de la legalidad, conforme permite los arts. 24 de la Ley Nº065 y 48-I-a) de su Reglamento de Desarrollo Parcial D.S. Nº 0822 de 16 de marzo de 2001 y otras, a partir de una interpretación contextualizada, así como desde y conforme a la Constitución Política del Estado.

Es decir, considerando dicha normativa, cuando exista duda respecto de algún aspecto que no fue fehacientemente acreditado y velando los intereses de los beneficiarios, bajo el aludido principio iuris tantum, se aplican los mismos procedimientos previstos para el Sistema de Reparto, para la Certificación de Aportes en la Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, conforme refiere la parte considerativa de la R.M. Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, que en su tercer párrafo señala: "Que la Resolución Ministerial Nº 436 de 12 de junio de 2012, en su art. 5 inc. 2), determina que para la certificación de aportes en la Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, se utilizarán los mismos procedimientos del Sistema de Reparto", normativa reglamentaria emitida por el Ministerio de Hacienda, a fin de efectivizar el derecho instituido por la normativa citada.

El art. 14 del D.S. Nº 27543, establece que: "En el caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos del SENASIR, del periodo comprendido entre enero de 1957 y abril de 1997, el SENASIR certificará los aportes con la documentación que cursa en el expediente del asegurado, a la fecha de publicación del presente Decreto Supremo, bajo presunción iuris tantum. Los documentos serán uno o más de los siguientes: Finiquitos, Certificados de trabajo, boletas de pago o planillas de haberes, partes de filiación y baja de las Cajas de Salud respectivas, record de servicios o calificación de años de servicio, …"

El art. 18 del mismo Decreto Supremo señala: "…Para fines de certificación de aportes para la determinación de montos de compensación de cotizaciones por procedimiento manual, se podrán utilizar las modalidades establecidas en los arts. 13, 16 y 17 del presente Decreto Supremo…".

A su vez, el art. 16, puntualiza que: "…Para fines de certificación de aportes en mora de entidades, que dejaron de funcionar y se encuentran actualmente cerradas; que hubieran estado en su momento debidamente afiliadas a los entes gestores de salud y se evidencie la existencia de al menos un aporte al Sistema de Reparto, dichos aportes serán certificados con la documentación que curse en el expediente conforme al art. 14 del presente Decreto Supremo".

Por su parte, el art. 83 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (M.P.R.C.P.A.,) dispone que, cuando por algunos periodos de tiempo, no existieran planillas en sus archivos, se complementará la verificación de aportes con los avisos de afiliación y de baja del trabajador, de reingreso del asegurado, complementados por certificados de trabajo, records de servicios y finiquitos de pago de beneficios sociales, normas que velan por el acceso a un jubilación justa otorgan mayor facilidad para que los beneficiarios puedan acceder al beneficio de las rentas, disponiendo que, cuando por algunos periodos de tiempo, no existieran planillas en archivos del SENASIR, se complemente la verificación de aportes con otros documentos como los finiquitos, certificados de trabajo, avisos de afiliación y de baja del trabajador, etc., norma que debe ser aplicada conforme lo previsto por los arts. 13, 15, 16, 17 y 18 del D.S. N° 27543, así como lo señalado por el art. 83 del M.P.R.C.P.A.

Consiguientemente, debe entenderse que, la intensión del legislador se encuentra orientada a garantizar el acceso a una jubilación justa, otorgando mayores facilidades al beneficiario para acceder a una renta digna, de tal modo que la referencia a la ausencia de planillas, no se tenga como mandato restrictivo y se entienda que, en ese espíritu, aun contando con las mismas por los periodos reclamados por el trabajador, éste último no figure en dichas planillas, cumpliendo para eso los efectos y alcances del art. 45 de la C.P.E., conforme estableció el Tribunal Constitucional en la S.C. Nº 55/2013 de 11 de enero:

"…de la revisión del compilado normativo supremo, se puede evidenciar que el art. 45 referido a los derechos a la seguridad social, inmerso en el Capítulo Quinto de la Primera Parte denominado Derechos Sociales y Económicos, en la Sección II, dispone

que todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, agregando a continuación que ésta se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia, y tanto su dirección como su administración corresponde al Estado, con control y participación social. En el parágrafo IV determina que el Estado garantiza el derecho a la jubilación con carácter universal, solidario y equitativo".

De esa manera los principios y valores comprendidos en el art. 45 de la C.P.E., concordante con el Convenio 102 de la OIT de 1952, el art. 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), los arts. 2.1 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.) y el art. XVI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (D.A.D.D.H.); tomando en cuenta que los derechos reconocidos en la norma jurídica fundamental del Estado son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos, conforme señala el art. 13-I de su mismo cuerpo normativo, conforme se tiene establecido en la jurisprudencia de éste Tribunal, entre ellas, el A.S. N° 31/2016, de 18 de febrero, correspondiente a esta Sala.

Consiguientemente, el derecho a la renta de vejez, como elemento de los derechos a la seguridad social, tiene un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas, recursos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana intrínseca, preservando la seguridad jurídica, los derechos adquiridos, así como la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio y que al ser convenios internacionales son de aplicación plena por el Estado Boliviano.

La jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia (AA.SS. Nos. 213 de 11 de agosto de 2017, 340 de 17 de octubre de 2016 y 497 de 21 de julio de 2015 de la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera y Segunda de este Tribunal respectivamente) en cuanto al empleo de documentación supletoria a considerar por el SENASIR para la certificación de aportes reclamados y probados por los trabajadores, en el entendido que, cuando el SENASIR no cuente en su archivo central con planillas o datos que le permita verificar el tiempo real de servicios de sus asegurados, dificultando con ello su labor de certificación en base a una real densidad de aportes, tiene el deber de considerar a dicho efecto los finiquitos, certificados de trabajo, boletas de pago, planillas de haberes, partes de afiliación y baja de las Cajas de Salud respectivas, record de servicios o calificación de años de servicio (C.A.S.), contratos de trabajo, memorándums de designación y despido u otros documentos equivalentes, presentados por el asegurado, considerando que dicha documentación tiene eficacia probatoria para acreditar dicho aspecto, al ser reconocidos por el art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, la R.M. N° 550 de 28 de septiembre de 2005, así como por el art. 1296-I del Cód. Civ.

Análisis del caso en concreto.

Se ha evidenciado durante el trámite, y tal cual se estableció en el Auto de Vista, que el asegurado trabajó en la Cooperativa Minera Cerro Negro Ltda., habiéndosele reconocido y concedido una densidad de aportes de 9 años, es decir desde el 15 de febrero de 1983 hasta el 20 de marzo de 1992; resulta innegable que la documentación presentada de fs. 1 al 4, que mereció una adecuada compulsa por el Tribunal Ad quem, demuestra de manera fehaciente que el asegurado prestó servicios en la referida Cooperativa Minera Cerro Negro Ltda., en el periodo antes descrito, pruebas que fueron valoradas conforme al prudente criterio, previsto por el art. 1286 del Cód. Civ., que de ninguna manera implican un desconocimiento a la prueba aportada por el SENASIR, sin embargo conforme a los arts. 13, 15, 16, 17 y 18 del D.S. N° 27543, así como lo señalado por el art. 83 del M.P.R.C.P.A., desarrollados precedentemente, los contratos o certificados de trabajo o bajas de la Caja de Salud, conforme al 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, así como por el art. 1296-I del Cód. Civ., tiene valor probatorio, los cuales no fueron debidamente valorados por la Comisión de Calificación de Rentas como por la Comisión de Reclamaciones, toda vez que en mérito a la presentación de la documentación original se evidencia que no se consideró los aportes efectivamente realizados, en correcta aplicación de lo dispuesto por el art. 14 del D.S. Nº 27543, debiendo en definitiva primar el principio iuris tantum; razón por la cual no se encuentra indebida aplicación de la norma mencionada o vulneración del art. 180 de la C.P.E., por el Tribunal de Alzada.

Es preciso enfatizar que los aportes que realizan los beneficiarios durante su etapa laboral, es esencialmente para que durante el periodo jubilatorio puedan acceder al beneficio de la renta de vejez, pues cuando ejercieron la actividad laboral, aportaron al Sistema de Seguridad Social, no siendo correcto que ahora se les niegue un derecho que les corresponde; teniéndose en cuenta además que es deber primordial del Estado proteger los derechos de los trabajadores, en cumplimiento a los principios de primacía de la realidad e in dubio pro operario, aplicables al caso en cuestión; por cuanto gozan del derecho fundamental a la seguridad social, consagrado en el artículo 48-III y IV de la C.P.E., aspectos que este Tribunal no puede desconocer.

No se puede afectar los derechos de los asegurados, personas adultas, de la tercera edad, que merecen un trato especial por parte del Estado, quienes al final de su vida laboral tienen el derecho a gozar de una vejez digna, con calidad y calidez humana, de cuyos preceptos, nace el mandato constitucional de defender la continuidad de los medios de subsistencia del jubilado o rentista para resguardar su vida digna en esta etapa de su existencia que le asegure unos ingresos económicos destinados a atender sus necesidades básicas y las de su familia, por lo que no puede afectarse sus derechos fundamentales señalados en aplicación del principio de interpretación conforme la Constitución Política del Estado, resguardando los derechos emergentes de la seguridad social.

El D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, en sus capítulos II y III prevé el tratamiento extraordinario para la certificación de aportes al Sistema de Reparto y los trámites relacionados con el seguro social obligatorio de largo plazo, abarcando a la determinación de montos de compensación de cotizaciones por procedimiento manual, aspectos que la institución recurrente

no tuvo en cuenta al momento de recurrir en casación, no siendo en consecuencia evidente que la aplicación de documentación supletoria prevista en el art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, este sólo establecida para trámites de Rentas en curso de pago y adquisición, sino también corresponde su consideración en los tramites de compensación de cotizaciones, conforme determinó la R.M. N° 550 citada precedentemente.

Por lo expuesto, se evidencia que el tribunal de alzada aplicó e interpretó correctamente la normativa vigente al momento de emitir la resolución recurrida y que las razones que fundaron la decisión del citado fallo, responden al espíritu proteccionista con que el legislador boliviano instituyó el régimen del Seguro Social, en aras del cuidado y protección del capital humano del Estado, siendo deber del Estado y todos sus habitantes, aplicar los derechos y garantías previstos en la Norma Suprema; es así 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; principios plasmados en los arts. 35-I y 45-II y IV, de la actual C.P.E., los cuales garantizan el derecho a la jubilación con carácter universal solidario y equitativo, lo que permite concluir que no se vulnero el art. 67 de la referida Norma Suprema.

Conforme a lo expuesto, corresponde resolver en previsión del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma remisiva, contenida en los arts. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.) y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (M.P.R.C.P.A.).

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y 42 parágrafo I num. 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 128 a 132 interpuesto por el SENASIR, contra el A.V. N° 92/2019 emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosos y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Sin costas, por disposición del art. 39 de la Ley N° 1178 y art. 52 del D.S. N° 23215 de 22 de junio de 1992

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

77

Camilo Anwar Jadue Aguirrey c/ Empresa de Telecomunicaciones Nuevatel PCS de Bolivia
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 513 a 527, interpuesto por la Empresa de Telecomunicaciones Nuevatel PCS de BOLIVIA, representado por Juan Galo Mamani Mayta, en mérito al Testimonio de Poder Nº 708/2017 de 01 de junio, otorgado ante la Notaría Nº 99 de la ciudad de La Paz, a cargo de la Dra. Mabel H. Fernández Rodríguez, contra el Auto de Vista N° 489/2019 de 9 de julio, de fs. 497 a 499, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesta por Camilo Anwar Jadue Aguirre contra la empresa recurrente; el memorial de contestación de fs. 529, el Auto Nº 562/2019 de 5 de agosto de fs. 531, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 13 de agosto de 2019 de fs. 537, que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Segundo del Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, cumpliendo la nulidad determinada por A.V. N° 646/2018 de 14 de noviembre de fs. 446 a 447, emitió la Sentencia N° 11/2019 de 11 de febrero, de fs. 453 a 456, declarando PROBADA la demanda social de fs. 23 a 24, con costas, disponiendo la reincorporación inmediata del demandante a su fuente laboral, al mismo cargo de administrador de ventas de la empresa Nuevatel, estableciendo un haber mensual de Bs. 10.505,00.- y el pago de salarios devengados y otros derechos sociales, consistentes en bono de antigüedad, incremento salarial, calculados hasta el día de su reincorporación.

Auto de Vista:

En apelación promovida por la Empresa de Telecomunicaciones Nuevatel PCS de BOLIVIA, conforme consta el escrito de fs. 471 a 485, por A.V. N° 489/2019 de 9 de julio, de fs. 497 a 499, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, se CONFIRMÓ la sentencia apelada, con costas y costos.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, la Empresa de Telecomunicaciones Nuevatel PCS de BOLIVIA, representado por Juan Galo Mamani Mayta, por escrito de fs. 513 a 527, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos.

Argumentos del recurso de casación:

El recurso de casación argumenta lo siguiente:

1.- Violación e interpretación errónea de los arts. 179 y 202 del Cód. Proc. Trab., no correspondiendo de ninguna manera declarar probada la demanda, sin ingresar al análisis de fondo de lo demandado, violando inclusive el principio de congruencia que debe contener todo fallo judicial; Afirma que el Tribunal de Apelación, no valoró correctamente los agravios sufridos, desarrollados punto por punto en el recurso de apelación, en los cuales de forma precisa, hicieron notar que el Juez de primera instancia, se limitó a analizar pormenorizadamente el reglamento interno de su empresa, sin ingresar a considerar las razones justificadas del despido, que justamente era el fondo de la controversia; Tampoco valoró que el Juez, a tiempo de emitir la Sentencia, hizo caso omiso del A.V. N° 646/2018, que determinó anular una anterior Sentencia y que en lugar de enmendar su postura absolutamente ilegal, en una segunda Sentencia, decidió ratificar el contenido de la misma, sin ingresar a considerar el fondo del proceso.

Vulnerando de forma flagrante los alcances del art. 202 incs. a) y b) del Cód. Proc. Trab., apartándose del conocimiento y valoración de fondo de la controversia, porque no correspondía de ninguna manera declarar probada la demanda, sin ingresar en el fondo de las razones que dieron lugar al despido justificado, que ampliamente fue desarrollado por la empresa, vulnerando lo previsto por los arts. 179 y 202 del Cód. Proc. Trab., así como el principio de congruencia que debe contener todo fallo judicial.

Señala también, que el Juez de primera instancia y el Tribunal de Apelación, lesionaron los derechos de la empresa que representan, al debido proceso y legítima defensa; pues no obstante haber desvirtuado la demanda del actor, al poner en evidencia

las irregularidades detectadas en la conducta laboral del demandante, inherentes al inadecuado manejo y comercialización de tarjetas para conectividad de telefonía celular, denominadas SIM´s, también conocidos como “Chips”, así como la inadecuada disposición de un vehículo de la empresa, que arbitrariamente fue destinado para fines ajenos de la empresa Nuevatel PCS de Bolivia; agravios estos nunca fueron valorados por el Juez, aplicando justicia formal en vez de haber dado prevalencia a los aspectos sustanciales.

2.- Violación e interpretación errónea del principio de verdad material, primacía de la realidad y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal; Afirma que el Auto de Vista en la parte Considerativa II, no valoró, ni mencionó siquiera que entre los fundamentos del recurso de apelación. se encuentran principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la C.P.E. - art. 180-I, referente al principio de verdad material, apoyando sus argumentos en jurisprudencia constitucional referidos al reconocimiento de la prevalencia del derecho sustantivo sobre el derecho adjetivo; puntualizando refiere que, debe garantizarse que las decisiones de las autoridades judiciales, sean de apreciaciones jurídicas, procurando la resolución de fondo de las problemáticas sometidas a su jurisdicción y competencia, pues si bien las normas adjetivas prevén métodos y formas que aseguren el derecho a la igualdad de las partes procesales, sin embargo los mecanismos previstos no pueden ser aplicados por encima de los deberes constitucionales .

3.- Conforme a la jurisprudencia aplicable al presente caso, se tiene que contrariamente a lo señalado por el Juez de primera instancia, incluso se hacía innecesaria la tramitación de un proceso interno previo al despedido, al ser evidentes los hechos que motivaron la desvinculación.

Lejos de la interpretación que efectuó el Juez, no existe normativa que le faculte a disponer una reincorporación por los motivos de un supuesto irregular procedimiento administrativo, pues lo único que la autoridad debió verificar es si se dieron las causales de despido para aplicar la previsión del art. 10 - I del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006; citó de Autos Supremos, referentes a que no es necesaria la instauración de procesos administrativos internos para desvincular al trabajador.

4.- Violación del derecho al debido proceso previsto en el art. 115-II de la C.P.E., en su elemento de la debida fundamentación de resoluciones judiciales, siendo que se omitió y desconoció por completo la aplicación y existencia de los arts. 9, 34-b) y 43-h) del Cód. Proc. Trab.; 73-4), 73-8) y 73-9) de la L.Ó.J. y art. 50 de la C.P.E., referente a la competencia de los jueces y magistrados en materia laboral y sus atribuciones legales, justamente para dirimir conflictos de tipo social, como es el pedido de reincorporación en el presente caso.

Señala que el Tribunal de alzada no valoró los agraviados sufridos por la Sentencia, entre estos, el derecho al debido proceso en su rama de la fundamentación de resoluciones judiciales, que ambas instancias omitieron el cumplimiento de sus atribuciones establecidas en el Cód. Proc. Trab. y L.Ó.J., puesto que es la autoridad en materia laboral, quien debía establecer si efectivamente correspondía o no la reincorporación, en virtud al análisis que tenía que efectuar en sentido si existió o no un despido injustificado, en dicho contexto, claramente existe la falta de fundamentación descrita, cuando la autoridad no emitió pronunciamiento en sentido si hubo o no causal de despido.

5.- Violación del art. 202 del Cód. Proc. Trab., toda vez que si el Juez de primera instancia, hubiese valorado la prueba de descargo y los argumentos de fondo que desvirtúan la pretensión del actor, sin limitarse a analizar tan solo su reglamento interno, hubiese declarado improbada la reincorporación demandada por ser evidentes las causales de despido del actor.

Realizó una repetitiva y amplia exposición referente a que el demandante fue desvinculado de sus funciones por causales justificadas haciendo una relación fáctica del procedimiento dentro el sumario administrativo, concluyendo que no correspondía declarar probada la demanda.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este T.S.J., para que declare la CASACIÓN de la Resolución recurrida, declarando improbada la demanda en cuanto a la reincorporación y otros, con costas y costos a favor de la empresa.

Contestación al recurso y petitorio:

Previo traslado, al actor por escrito de fs. 529, refirió que tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de Alzada, llegaron al convencimiento de que la parte contraria realizó un despido ilegal, por lo que solicitó se declare infundado el recurso de casación, con costas.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada, por Auto Nº 562/2019 de 5 de agosto de fs. 531, concedió el recurso de casación, que fue admitido por éste Tribunal Supremo de Justicia por Auto Supremo de 13 de agosto de 2019 de fs. 537, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Conforme al contenido de los reclamos efectuados en el recurso de casación en el fondo; corresponde efectuar previamente algunas consideraciones necesarias:

El Derecho del Trabajo y los derechos del trabajador

En inicio, debe puntualizarse, que el Derecho del Trabajo encuentra como objetivo permanente, el mantener un equilibrio en la relación laboral, teniendo presente que el trabajador tradicionalmente frente a su empleador, se constituye en el más débil de dicha relación; es por ello, que se entiende la necesaria regulación de la autonomía de la voluntad, que pretenda imponer restricciones y limitaciones o condiciones en desmedro del trabajador mediante normas legales que deban aceptarse obligatoriamente, que establezcan los parámetros de las relaciones de trabajo y sean interpretadas en base a principios protectivos que resguarden dicho desequilibrio natural, más allá de la mencionada autonomía de las partes.

De tal manera dada la naturaleza y características propias del derecho del trabajo, los derechos de los trabajadores, se encuentran protegidos mediante el reconocimiento de principios debidamente resguardados constitucionalmente; es así, que conforme a lo prescrito por el art. 48-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), "…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…".

Derechos que, además, distinguen entre sus características a la irrenunciabilidad; siendo nula cualquier convención o acuerdo en contrario o que tienda a burlar sus efectos, conforme establece el art. 48-III de la C.P.E., en relación con el art. 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.).

Asimismo, dada la evidente desproporción de fuerzas entre el empleador y el trabajador; durante el transcurso del tiempo, se emitieron diferentes normas legales con el fin de resguardar los derechos del trabajador, es así que el 1º de mayo de 2006, se emitió el D.S. Nº 28699, bajo el espíritu de propugnar las garantías y la estabilidad laboral, frente a la libre contratación y libre rescisión, que dio lugar a diferentes excesos en los procesos de contratación obrero-patronales, ocasionando decisiones arbitrarias para despedir a los trabajadores, o también para la adopción de formas de encubrir la verdadera relación laboral y más aún para burlar obligaciones laborales, tales como los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo, cuando la regla es que los contratos laborales sean indefinidos y que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales reconocidos por la C.P.E.

El principio de Primacía de la realidad

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

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

El Principio de Verdad Material

Una de las principales reformas a la administración de justicia, se produjo a través del reconocimiento y mandato constitucional de prevalecer a la verdad material sobre la verdad formal; así los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J., establecen como un principio procesal a dicha verdad, con la finalidad que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad, 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 C.P.E. y no de forma inversa.

La libre valoración de la prueba en materia laboral

Por otra parte corresponde referir, que dada la implicancia de los derechos tutelados en materia social y conforme a la naturaleza propia de los mismos, los cuáles asisten a toda trabajadora o trabajador en el marco de los principios rectores que deben observarse ante una evidente desproporción y desigualdad frente a su empleador; es que la normativa laboral a ser aplicada desde la C.P.E., conforme establece en el art. 48-II; importa que, el juzgador en relación a la valoración de la prueba, no sujete su decisión a aquella tasada; es así, que circunscribiendo su decisión en la valoración de toda la prueba en su conjunto, tomando en cuenta que conforme prescribe el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab. que determina la libre apreciación de la prueba, le corresponde al Juez valorar las pruebas con un amplio margen de libertad de acuerdo a la sana lógica; y en relación con el art. 158 del mismo cuerpo legal, no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas; por lo tanto, formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica de las mismas y atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la

conducta procesal observada por las partes; apreciando además de ello los indicios de forma conjunta, destacando su gravedad, concordancia y convergencia, tal cual dispone el art. 200 del Cód. Proc. Trab.

Por otro lado, el "Convenio C-158 sobre La Terminación de la Relación de Trabajo" de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) respecto de la ruptura laboral a iniciativa del empleador establece en su art. 8 num. 1), que: "El trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo, tendrá derecho a recurrir contra la misma ante un organismo neutral, como un tribunal, un tribunal del trabajo, una junta de arbitraje o un árbitro".

El art. 8 del Cód. Proc. Trab., dispone que: "La Judicatura del Trabajo y Seguridad Social, forma parte del Poder Judicial con la competencia que le atribuye esta Ley y la C.P.E. y el art. 9 del mismo cuerpo legal, señala: "La Judicatura del Trabajo tiene competencia para decidir las controversias emergentes de los contratos individuales y colectivos del trabajo, de la aplicación de las leyes de seguridad social, vivienda de interés social, denuncias por infracción de leyes sociales y de higiene y seguridad ocupacional, la recuperación del patrimonio de las organizaciones sindicales, del desafuero sindical y otras materias y procedimientos señalados por Ley" ; por otro lado, el art. 43 del adjetivo laboral, señala las competencias de los jueces en materia laboral y seguridad social, estableciendo en su inciso b),tener competencia: "De las acciones sociales individuales o colectivas, suscitadas como emergencia de la aplicación de las leyes laborales, de los convenios, de los Laudos Arbitrales, del Código de Seguridad Social (Cód. S.S.) en los casos previstos en dicho cuerpo de leyes, su reglamento y demás prescripciones legales conexas a ambos", y el inciso h), determina: "De las demás causas que por leyes especiales les atribuyen competencia", llegándose a prever que los jueces laborales son competentes para conocer otras causas que por leyes especiales se determina.

Por otra parte, dentro del proceso social, se ha instituido las reglas constitucionales de la aplicación de los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4º del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, 3 inc. g) y h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., 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.

Corresponde también puntualizar que la parte considerativa del D.S. Nº 28699, de 01 de mayo de 2006, establece: "Que una de las principales políticas del actual Gobierno Nacional, es regular las condiciones socio - laborales que garanticen la continuidad del contrato de trabajo, la misma que contribuirá 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.

Fundamentación del caso concreto:

Conforme se ha relacionado precedentemente, el recurso de casación objeto de análisis, contiene aspectos que ya fueron desglosados en la doctrina aplicable al caso, resultando pertinente señalar, que los fundamentos del recurso de casación, son conexos y similares entre sí, cuyo reclamo fundamental radica, respecto a que el Juez de primera instancia, declaró probada la demanda, al haber considerado, que el actor fue despedido en base a un sumario administrativo, iniciado por la empresa demandada en contra del actor, sin ingresar a considerar las razones justificadas del despido, que justamente era el fondo de la controversia; en consecuencia al haberse advertido que los argumentos del recurso son repetitivos, redundantes y son conexos entre sí, se pasa a resolver de forma conjunta en base a las siguientes consideraciones:

El D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, permite la reincorporación del trabajador cuando la causal de despido es ajena a las previstas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), al respecto revisado el contenido de la Sentencia Nº 11/2019, se advierte en la parte considerativa, que el Juez de primera instancia, en cumplimento a las observaciones realizadas en el Auto de Vista Anulatorio Nº 646/2018, señaló los fundamentos de su Sentencia, son similares a la Sentencia anulada, toda vez que, la documentación traída a colación, no sufrió mutación alguna, por lo que, no cambió su criterio y que las afirmaciones realizadas en la referida resolución fue en base al estudio de los datos del proceso y libre apreciación de la prueba.

En consecuencia, se debe determinar si fue correcta o no la reincorporación del actor a su fuente de trabajo, por cuanto al haberse dispuesto la reincorporación en Sentencia y confirmado en alzada, motivó la presentación del recurso de casación; es decir la problemática principal, está relacionada con la forma de la desvinculación laboral del trabajador de su fuente laboral.

En ese sentido, revisados los antecedentes del proceso, se advierte que la desvinculación del actor se produjo como consecuencia de haberse instaurado un sumario informativo en su contra, en aplicación del Reglamento Interno de la Empresa, en el que, previo análisis y valoración de las pruebas tanto de cargo como de descargo, la empresa demandada demostró que el actor contravino normas de carácter interno, tales como el inadecuado manejo y comercialización de tarjetas para conectividad de telefonía celular, denominadas SIM´s, también conocidos como "Chips", así como la inadecuada disposición de un vehículo

de la empresa que arbitrariamente fue destinado para fines ajenos de la empresa; motivos por los cuales se prescindió de sus servicios, conforme evidencia el Memo NT-RH- 104/2017 de 13 de abril, de fs. 10, no habiendo la parte afectada apelado a dicha determinación ante autoridad jerárquica para hacer valer sus derechos.

Se evidenció también que, el Juez advirtió, que la desvinculación del trabajador se encontraba centrada en el sumario administrativo; y a fin de consolidar si el despido estaba dentro de las causales prevista por el art. 16 del L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T., procedió a valorar la prueba de cargo y descargo entre ellas el proceso interno, en el que verificó irregularidades en la aplicación del Reglamento Interno, que motivó que el Juez anule el proceso, por vulneración a los principios constitucionales del debido proceso y derecho a la defensa, conforme se detalla a continuación:

1.- Que por Auto de Procesamiento, se otorgó al demandante 24 horas para presentar toda la prueba a efectos de su defensa, plazo que vulnera el debido proceso y el derecho a la defensa; 2.- Que, el Memo NT-RH- 91/2017 de 30 de marzo, fue firmada por la Administradora Regional de RR.HH. y no por la Gerencia General como señala el art. 95 del Reglamento Interno de la empresa Nuevatel; 3.- Que, el Reglamento Interno señala en su art. 95, que asesoría jurídica emitirá un informe en conclusiones, realizando las recomendaciones que estime necesarias en cada caso y remitirá todos los actuados para que Gerencia General, emita la Resolución Final, que en el caso de Autos, no existe en actuados tal resolución, 4.- Observó, que el informe conclusivo de fecha 13 de abril de 2017, emitido por el Gerente de Asuntos Legales, recomendó la desvinculación del Sr. Ordoñez (persona ajena al proceso) y no así al actor Camilo Anwar Jadue Aguirre; 5.- Que, el Tribunal de Alzada, no advirtió lo dispuesto por el art. 98 del referido Reglamento Interno, referente a que ante resoluciones emitidas en sumarios informativos, no procede ningún recurso, quedando a salvo los derechos del trabajador ante la judicatura legal; en consecuencia considera que fue correcta la determinación del trabajador al acudir a la jurisdicción laboral para hacer valer sus derechos.

Coligiéndose que, la apreciación del Juez, se encuentra debidamente fundamentada, toda vez que la empresa demandada dentro el sumario administrativo, aplicó de forma incorrecta las disposiciones de su propio reglamento interno, como se señaló precedentemente y que durante el proceso administrativo interno, de forma ilegal, se otorgó al demandante, solo el plazo de 24 para presentar la prueba de descargo.

Se procedió al despido del trabajador en base a la recomendación de Asesoría Jurídica, al expedirse el Memo NT-RH- 104/2017 de 13 de abril, sin que, previamente se emita la Resolución Final respectiva, que pone fin al proceso, conforme señala el art. 95 del citado reglamento.

Es decir, no se permitió al trabajador desvirtuar los hechos que se le atribuyeron en resguardo de su derecho a la defensa y en virtud a la presunción de inocencia que se encuentran garantizados por los arts. 115-II y 116-I de la C.P.E.; para luego, en caso de comprobarse con el debido sustento legal, la causal establecida por las citadas normas laborales, prescindir del trabajador, con justa causa; situación que no ocurrió en Autos.

Esta situación fue advertida por el Juez y confirmada por el Tribunal de alzada; razonamiento que coincide con la S.C.P. N°1893/2013 de 29 de octubre, que estableció:

"En conclusión, cuando se trata de personas sujetas a la Ley General del Trabajo y se les atribuye faltas cometidas en el ejercicio de sus funciones, que sean causal de culminación de la relación laboral, previo a su desvinculación deben ser demostradas, situación que no puede diferenciarse sustancialmente en el tratamiento a los trabajadores sean obreros o gerentes; pues si bien, es voluntad de la máxima instancia de la entidad que lo designó, su desvinculación laboral, sin embargo, para proceder a su retiro o remoción, no puede permitirse un acto de arbitrariedad; por tanto, no es posible determinarse el despido de un trabajador de libre nombramiento, sin la alegación de una causal contenida tanto en la Constitución como en la ley; y por lo tanto, aun tratándose de un empleado que representa al sector patronal, al ser parte de la planta ejecutiva, su permanencia en el cargo debe estar condicionada a las normas laborales".

Con este razonamiento, este Supremo Tribunal concluye que, el sumario administrativo llevado a cabo contra del trabajador, vulneró las garantías constitucionales insertas en el art. 115 de la C.P.E., como acertadamente fundamento el Juez en la Sentencia y confirmó el Tribunal de alzada; en consecuencia, a todas luces se advierte que el despido fue ilegal, y fuera de las causales previstas en el art. 16 de la L.G.T. y art. 9 de su D.R. al no estar debidamente tramitado ni concluido dicho sumario administrativo.

En ese entendido, al haber concluido el Juez, que el trabajador fue despedido sin estar demostradas la concurrencia de las causales establecidas en el art. 16 de la L.G.T., dentro de un proceso interno legal, corresponde la reincorporación y el pago de sueldos devengados y otros a favor del trabajador, conforme dispone el art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, valorando y apreciando las pruebas aportadas durante la tramitación del proceso, conforme determinan los arts. 3-j) y 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., en virtud al cual, el Juez no se encuentra sujeto 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 crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes 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.

Es en ese contexto; el Tribunal de alzada, reconoció precisamente en el fundamento de su decisión, que el de grado, actuó correctamente en función a la libre apreciación de la prueba y de la sana lógica, advirtiendo que la empresa demandada, ahora recurrente, le correspondía acreditar causales fundadas para el despido del trabajador, siguiendo el reglamento al que se encontraba sujeto y resguardando los derechos constitucionales del trabajador, lo cual no hizo.

Por lo señalado precedentemente se concluye que, todos los elementos probatorios ofertados por las partes al proceso, fueron adecuadamente valorados por los de instancia, conforme a la correcta fundamentación contenida en sus resoluciones cursantes en el cuaderno procesal, evidenciándose al contrario de lo denunciado por el recurrente, la efectiva aplicación por los jueces de instancia, de los principios del derecho laboral en favor del trabajador, conforme los arts. 3-h), 66 y 150, del Código Adjetivo laboral, valorando adecuadamente la prueba y fundamentándola conforme a derecho.

Asimismo; en el caso sub-lite, se establece que en revisión de alzada, estos aspectos fueron correctamente compulsados y analizados por el Tribunal ad quem, mismo que desde una óptica y consideración constitucional demuestra que el fallo emitido, se ajusta plenamente a derecho y a la propia constitución; no evidenciándose en consecuencia violación alguna del debido proceso, más al contrario, se demuestra que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho, máxime, si el objeto del proceso es reconocer los derechos laborales, mismos que se encuentran protegidos por el art. 48-I-II-II y IV de la C.P.E., 4 de la L.G.T.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el Recurso de Casación, como lo es la supuesta violación de los arts. 115-II de la C.P.E. y 179, 202 del Cód. Proc. Trab., conforme lo refiere el recurso, ni los principios de verdad material, primacía de la realidad prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, y al carecer de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 513 a 527, interpuesto por la Empresa de Telecomunicaciones Nuevatel PCS de BOLIVIA, representado por Juan Galo Mamani Mayta, contra el A.V. N° 489/2019 de 9 de julio, de fs. 497 a 499, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesta por Camilo Anwar Jadue Aguirre contra la empresa recurrente. Con costas

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

78

Lucinda Duchén Márquez vda. de Urriolagoitia c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de Viudedad
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 257 a 255 (foliación invertida en todo el proceso), interpuesto el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), por Mirvia Arrueta Montesinos e Iver Rolando Miguel Gutiérrez, en representación del Director General Ejecutivo Juan Edwin Mercado Claros, contra el Auto de Vista N° 27/2019 SCCASYA de 12 de junio, de fs. 253 a 250, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí; en el trámite de solicitud de renta de viudedad y recurso de reclamación seguido por Lucinda Duchén Márquez vda. de Urriolagoitia en calidad de viuda del asegurado Gregorio Urriolagoitia Ricalde contra la entidad recurrente; el Auto de 23 de agosto de 2019, por el que concedió el recurso (fs. 263); el Auto Supremo de 12 de septiembre de 2019 (fs. 276), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Resolución Comisión de Nacional de Prestaciones.

La Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR mediante Resolución N° 0000617 de 13 de febrero de 2017, de fs. 147 a 145, dispuso DESESTIMAR la Renta de Viudad, solicitada por la Sra. Lucinda Duchén Márquez; porque consideró que la beneficiaria no convivió con su cónyuge los últimos 2 años, en virtud a las razones y fundamentos legales expuestos en dicha determinación.

Resolución Comisión de Reclamación.

Ante la interposición del Recurso de Reclamación por Lucinda Duchén Márquez vda. de Urriolagoitia de fs. 161 a 160, el Directorio General Ejecutivo y el Jefe de Unidad Jurídica del SENASIR, mediante Resolución de la Comisión de Reclamación N° 219/17 de 24 de abril de 2017, de fs. 174 a 165, CONFIRMÓ la Resolución N° 0000617 de 13 de febrero de 2017, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, por encontrarse dictada conforme disposiciones legales que rigen la materia.

Auto de Vista

Ante esta determinación, Lucinda Duchén Márquez vda. de Urriolagoitia interpuso recurso de apelación, que cursa de fs. 214 a 211; concedido por Auto 343/17 de 14 de julio de 2017 (fs. 231), que fue resuelto por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, mediante A.V. N° 27/2019 de 12 de junio de 2019, revocando la Resolución de la Comisión de Reclamación N° 219/17 de 24 de abril de 2017; como la Resolución N° 0000617 de 13 de febrero de 2017, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto y deliberando en el fondo, ordenó a la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, otorgar Renta de Viudedad a favor de Lucinda Duchén Márquez vda. de Urriolagoitia, en su calidad de derecho habiente de Gregorio Urriolagoitia Ricalde, desde el 3 de diciembre de 2015.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISION:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el SENASIR a través de sus representantes, formuló recurso de casación en el fondo de fs. 257 a 255, señalando lo siguiente:

Existe errónea aplicación de la Ley, toda vez que el tribunal que emitió el Auto de Vista, fundó su resolución en el art. 7 de la Ley de Pensiones (L.P.) N° 065; que esta normativa solo regula al Sistema Integral de Pensiones; es decir, los trabajadores del nuevo Sistema a partir del 01 de mayo de 1997, por lo que debió basarse en el Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición-M.P.R.C.P.A., aprobado por Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997; además, de incurrir en errónea interpretación del art. 34 del M.P.R.C.P.A., al reconocer a la solicitante Lucinda Duchén Márquez, la renta de viudedad cuando no se cumplió con el precepto legal de convivencia de más de 2 años; asimismo, que no se consideró la ausencia de los deberes asistenciales o de auxilio y vida conyugal.

El A.V. N° 27/2017 de 12 de junio, no valoró objetivamente el art. 34 del M.P.R.C.P.A., aprobado por Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997, conforme al principio de verdad material y lo establecido en el art. 18 —I de la C.P.E.

Petitorio

Solicitó que, se CASE el Auto de Vista recurrido y que se confirme la Resolución N° 219/17 de 24 de abril de 2017; o en su caso, se anule el A.V. N° 27/2019 de 12 de junio de 2019.

Contestación

La beneficiaria responde al recurso de casación negativamente de fs. 267 a 265, haciendo referencia a normativa internacional que protege los Derechos Humanos; además, refiere que los arts. 410, 45-I-II de la C.P.E., garantizan la protección de las personas adultas mayores y el derecho que tienen a la jubilación.

Que su ausencia a lado de su esposo fue temporal, por lo que los Vocales que conocieron la apelación, resolvieron correctamente en base a los fundamentos expuestos y toda la documentación acompañada en la apelación.

Petitorio

Solicita se declare infundado el recurso de casación interpuesto por SENASIR, dejando subsistente el Auto de Vista N°27/2019 de 12 de junio, emitido por Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí.

Admisión

Por Auto Supremo de 12 de septiembre de 2019 (fs. 276), declaró admisible el recurso de casación interpuesto, por lo que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

La Constitución Política del Estado (C.P.E.), en su art. 45 establece "I. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social. II. La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. Su dirección y administración corresponde al Estado, con control y participación social. III. El régimen de seguridad social cubre atención por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad y necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales. IV. El Estado garantiza el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo..." El art. 13-I de la C.P.E., establece que: "Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos"; en concordancia con lo establecido en el art. 109.1 de la supra norma citada que refiere: "Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección".

Como un derecho a la seguridad social se encuentra la renta de viudez inserta en el art. 25-I de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), que establece: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez, u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad..".

De lo citado precedentemente se debe advertir que el derecho a la renta de viudez, como elemento de los derechos a la seguridad social, tiene un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas recursos económicos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana intrínseca, preservando la seguridad jurídica, los derechos adquiridos, así como la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio y que al ser convenios internacionales, son de aplicación plena por el Estado Boliviano, quien también regula este derecho en su normativa interna, en el art. 51-a) del Cód. S.S. que establece, entre otras, algunas condiciones respecto al pago con carácter vitalicio de la Renta de Viudedad; señalando luego el art. 52 del mismo Código, las posibles beneficiarias de tal derecho, instituyendo en primer orden, "a la esposa", y en segundo "a la conviviente", y que no tendrán derecho a renta de viudedad la divorciada por sentencia ejecutoriada antes de la fecha de fallecimiento del causante, y la esposa que hubiere estado separada dos o más años por su culpa, en ese sentido, también se tiene dispuesto los requisitos para su pago en el art. 32 del Manual de Prestación de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (M.P.R.C.P.A.) que señala: "Se concederá renta de viudedad a la esposa sobreviviente, o a falta de está, a la conviviente que hubiera estado inscrita como tal en los registros de la Caja de Salud a la que pertenecía el asegurado,...", asimismo, el art. 34 del mismo manual indica: "No tendrán derecho a la renta de viudedad la divorciada por sentencia ejecutoriada antes de la fecha del fallecimiento del causante, la esposa que hubiese estado separada en forma libremente consentida y continuada por más de dos años, conforme dispone el código de Familia, la conviviente, si el "de -cujus" estuvo casada y no existía sentencia de divorcio ejecutoriada y cuando hubiera quedado dos o más concubinas, situación que será comprobado mediante procedimiento especial."

Con referencia a la errónea aplicación del art. 7, de la Ley N°065, que estipula: La Prestación de Vejez obtenida por el Asegurado, comprende el pago de: inc. b) sic. "Pensiones por Muerte a Derechohabientes, vitalicias y temporales según correspondan, al fallecimiento del Asegurado con Pensión de Vejez."

En concordancia con esta norma, el D.S. N° 0822 en su art. 2-I dispone: "Los Derechohabientes de Primer Grado son Derechohabientes en forma forzosa y corresponden conjuntamente a los siguientes familiares: En orden de prelación, el o la cónyuge o conviviente supérstite que cumpla lo establecido en el presente Artículo."

El Tribunal Supremo con la finalidad de dilucidar este tipo de controversias sociales, ha sentado jurisprudencia validando el Principio de Verdad Material, precisando que "...tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, así los arts. 180.I de la C.P.E. y 30.II de la L.Ó.J., 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; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia..."

En ese entendido, debe concluirse que los aportes que realizan los beneficiarios durante su etapa laboral, es esencialmente para que durante el periodo de jubilación puedan acceder al beneficio de la renta de vejez, como sus derechohabientes a la renta de viudedad y/o renta de orfandad, cuando corresponda; pues cuando estuvieron en la actividad laboral, aportaron al Sistema de Seguridad Social, por lo que no es admisible que cuando pretendan acceder a ejercer su derecho encuentren obstáculos que permitan ese acceso, más aún si existen evidencias irrefutables de haber cumplido con todos los requisitos.

En el caso que se analiza, respecto a la errónea interpretación del art. 34 del M.P.R.C.P.A., se advierte que la solicitante de la Renta de Viudedad es "la esposa" del titular de la renta Gregorio Urriolagoitia Ricalde (causante), y si bien la entidad recurrente realizó una investigación social, por la que determinó rechazar la solicitud de renta de viudedad, bajo el argumento que Lucinda Duchén Márquez vda. de Urriolagoitia, no habría convivido de manera permanente con el causante previo a su fallecimiento, por haber interpuesto proceso de divorcio en su contra que, de no haber fallecido Gregorio Urriolagoitia Ricalde (causante) hubiera llegado a concluirse; sin embargo, queda establecido de todos los antecedentes del proceso, que Lucinda Duchén Márquez y Gregorio Urriolagoitia Ricalde, se encontraban casados conforme a certificado de matrimonio de fs. 37, que las separaciones no sobre pasaron los dos años establecidos en el art. 34 del M.P.R.C.P.A., toda vez que estas fueron esporádicas y no de manera continua como exige el art. 34 del M.P.R.CP.A.

Respecto a la demanda de divorcio que se menciona en la resolución 0000617, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto; de la revisión de los antecedentes, se evidencia que la demanda de divorcio no cuenta con Sentencia ejecutoriada; en consecuencia, al invocar la entidad recurrente como fundamento legal para la negativa de la renta de viudedad el art. 34 del M.P.R.C.P.A., ha incumplido esta norma que en su último párrafo, señala clara y puntualmente que no tendrá derecho a renta de viudedad la esposa que hubiese estado separada en forma libremente consentida y continuada por más de dos años, situación, que no fue probada y demostrada por el SENASIR en el caso.

Por otra parte, la solicitante cumplió con los requisitos establecidos para la otorgación de la renta de viudedad, al comprobar la existencia del matrimonio, extremo corroborado mediante certificado que permaneció subsistente hasta el día del fallecimiento del causahabiente el día 27 de agosto de 2015 a fs. 38, que tiene el valor previsto por el art. 1534 del Cód. Civ., pues no existe Sentencia ejecutoriada de separación o divorcio que pruebe lo contrario, conforme señala el art. 160-1 de la Ley N° 603 de 19 de noviembre de 2014 Código de las Familias y del Proceso Familiar, siendo éste el que surte todos los efectos legales, no pudiendo el SENASIR, de manera arbitraria, denegar la otorgación de la renta de viudedad en favor de la causahabiente, basada en presunciones; de ahí que el SENASIR como institución demandada que protege los intereses del Estado, tenía la obligación de acreditar de manera contundente, la no correspondencia de pago de renta de viudedad en favor de la solicitante; sin embargo, solo se limitó a señalar que la solicitante no convivió de manera permanente con el de cujus los dos últimos años a su fallecimiento; cuando en los hechos, esto no es evidente, tampoco efectuó una conveniente valoración de la documentación que demuestra la convivencia marital de más de 33 años, vulnerando el mandato de los arts. 45 y 48 de la C.P.E., normativa conforme a cual, debe recordarse que los derechos sociales son irrenunciables.

Por lo expuesto, corresponde resolver conforme prescribe el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma remisiva, contenida en los arts. 633 del R. Cód. S. S. y 15 del M.P.R.C.P.A., aprobado por Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1987.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad que le confieren los artículos 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 257 a 255, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto contra el A.V. N°27/2019 de 12 de junio, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del D.S N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

80

Hernán Gutiérrez Bravo c/ Caja Nacional de Caminos Regional Tarija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 377 a 378, interpuesto por la Caja Nacional de Caminos Regional Tarija, representada por Ramón Pastor Bautista Mortecinos, contra el Auto de Vista N° 112/2019 de 2 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 354 a 357, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Hernán Gutiérrez Bravo contra la entidad recurrente; el memorial de contestación a fs. 380; el Auto Nº 40/2019 de 26 de julio (fs. 382), que concedió el recurso; el Auto de 12 de agosto de 2019 (fs. 393), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de Tarija, emitió la Sentencia de 14 de abril de 2014, de fs. 304 a 306, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 169 a 171, aclarada a fs. 175; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs..26.064,30.- (veintiséis mil sesenta y cuatro 30/100 bolivianos); por concepto de indemnización por tiempo de servicios y sueldos devengados, detallados en dicha Sentencia; más la multa del 30 % y actualización prevista en el art. 9-II del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Caja Nacional de Caminos Regional Tarija, representada por Carola Larrazábal Vera formuló recurso de apelación a fs. 308, y a su turno, Hernán Gutiérrez Bravo, interpuso recurso de apelación de fs. 315 a 312; ambos resueltos por el A.V. N° 112/2019 de 2 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 354 a 357; que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia. Sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

La Caja Nacional de Caminos Regional Tarija, a través de Ramón Pastor Bautista Mortecinos, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

1.- Cursan en el expediente documentos válidos, que no fueron correctamente valorados, tanto en Sentencia como en el Auto de Vista; en razón a que, por la documentación de fs. 8 a 9, se evidencia que del 23 de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2004, el actor, prestó sus servicios profesionales, mediante una compra-venta de servicio, en la especialidad de gineco-obstetricia, con la contra entrega de facturas por este servicio; es decir, no formaba parte del personal permanente de la institución, como se acredita en las planillas de pago adjuntas.

A partir del 3 de enero de 2005, recién se le asignó el Ítem Nº 07-04, como trabajador de planta, no así desde el 2002, como erradamente sostienen los de instancia; sancionando un pago excesivo e injustificado en favor del ex trabajador, sin una valoración acertada de la prueba cursante en proceso; fundamentando los fallos de instancia en la prueba referida, generando una "incomprensible actuación contradictoria", en el resultado; que incurre en una inseguridad jurídica.

2.- Mediante Resolución Sumarial Nº 1/12 de 25 de mayo de 2012, de fs. 194 a 196, se determinó el despido justificado del demandante, acreditando una destitución por proceso administrativo; conforme al art. 4 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, que prevé la pérdida de beneficios sociales por causales previstas en los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) y 9 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), quedando sólo reconocidos los derechos adquiridos por quinquenios; en ese entendido, en el caso no corresponde el pago de indemnización de los años 2011 y 2012; sólo el quinquenio de 3 de enero de 2005 al 31 de diciembre de 2010.

3.- Tampoco corresponde el pago de la multa del 30%, a favor del actor, toda vez que por el proceso sumario administrativo, se dispuso conforme al Reglamento Interno de la institución, sea en estrados judiciales donde se determine la correspondencia de beneficios sociales, y desde esa fecha correría el plazo para su pago.

Petitorio.

Solicitó se case totalmente el Auto de Vista recurrido.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

1 y 3.- 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 (Cód. Proc. Civ.-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", norma procesal, aplicable en material laboral de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab.

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

Por ello, no se puede cuestionar en esta vía recursiva, aspectos que no fueron reclamados en el recurso de apelación, cuando el Auto de Vista resulta confirmatorio; en razón a que, no habiendo sido expuestos en el recurso de apelación, no hay un pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre los mismos; además, se perdió la oportunidad procesal para efectuar esos reclamos (la apelación), activándose una preclusión procesal sobre los agravios no expuestos en apelación, en aplicación de los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

En el caso, se reclama como infracción, en el punto uno, una errónea valoración de la prueba, respecto de la documentación cursante a fs. 8 a 9, relacionada con el tiempo de servicios, que a consideración de la institución recurrente, demostraría que el demandante del 23 de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2004, prestó sus servicios en una compra-venta de los mismos, ajeno al personal permanente; y recién en 2005, ingresó a formar parte de la institución mediante la concesión de un ítem; por otro lado, en el punto tres se alega la no correspondencia de la multa del 30 % impuesta por falta oportuna de pago de los beneficios sociales reconocidos al actor.

Sin embargo, se evidencia que estos aspectos no fueron cuestionados en su oportunidad, por la entidad demandada en el recurso de apelación a fs. 308, en el cual sólo se reclamó: la inviabilidad de la indemnización en cumplimiento del art. 4 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, ante la acreditación de un despido justificado, por lo cual, el demandante hubiese perdido este beneficio; por ello, en aplicación del principio de preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal se encuentra imposibilitado de analizar y resolver las nuevas infracciones insertas en el recurso de casación, porque no fueron reclamadas oportunamente, razón por la cual, no existe pronunciamiento al respecto en el Auto de Vista por parte del Tribunal de alzada; y habiéndose confirmado la Sentencia en todas sus partes, no se pueden formular nuevas infracciones relacionadas a la tramitación de primera instancia y/o a la emisión de la Sentencia; en ese entendido, resultan infundas las acusaciones vertidas en estos puntos.

2.- La institución recurrente, cuestiona en este punto la aplicación del art. 4 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009; alegando que ante un despido justificado, sólo quedan consolidados los quinquenios cumplidos, a favor del trabajador destituido; en tal razón, considera la Caja Nacional de Caminos Regional Tarija, que no debe cancelarse una indemnización por el tiempo trabajado que no ha llegado a los cinco años; en ese sentido, no correspondería el pago de indemnización de la gestión 2011 y 2012.

Sin embargo, la Sentencia de 14 de abril de 2014, de fs. 304 a 306; considero los aspectos reclamados en este punto del recurso de casación; y con el mismo criterio expuesto del recurrente, sólo reconoce el pago de indemnización por tiempo de servicios por los quinquenios consolidados; es decir, se determinó que no corresponde el pago de este beneficio de las gestiones 2011 y 2012; efectuando una liquidación de dos quinquenios; decisión que fue confirmada en su totalidad en la emisión del Auto de Vista impugnado.

En ese orden de ideas, la institución demandada, reclama en su recurso, aspectos que fueron resueltos en instancia, en el mismo sentido que su pretensión en casación; por lo cual, resulta infundada la infracción acusada.

Sobre el pago del primer quinquenio, como se desarrolló en el análisis de los anteriores puntos, no fue un hecho reclamado en apelación, el tiempo de servicios determinado en Sentencia, por lo que, no merece ningún análisis, en aplicación del principio de preclusión, conforme se refirió líneas arriba.

Por otra lado, es necesario aclarar que conforme a la norma suprema vigente, se deben aplicar los principios instituidos en nuestra Constitución, reflejándolos al momento de impartir justicia, aplicándose de manera preferente la C.P.E., conforme prevé el art. 410-II y el art. 15-I de la L.Ó.J.; en materia laboral, se amplía el espíritu de protección del trabajador, constitucionalizando determinados principios, establecidos en el art. 48-II de la C.P.E., dotando de características a los derechos laborales, como la irrenunciabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad, además de otras medidas que tienden a proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral.

En ese entendido, para este Tribunal y conforme a la jurisprudencia sobre la temática, el art. 2 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, determina una consolidación del beneficio de la indemnización por tiempo trabajado, después de haber cumplido más de noventa días de trabajo continuo, derecho que está revestido de protección constitucional de imprescriptibilidad, irrenunciabilidad, inembargabilidad, entre otros; razón por la cual, conforme a la aplicación preferente de la Constitución, el principio in dubio pro operario y la condición más beneficiosa para el trabajador, como reglas del principio protector; debe reconocerse que la indemnización por tiempo de servicios, que se consolida en favor del trabajador después de los noventa días continuos trabajados y la aplicación del art. 16 de la L.G.T. y art. 9 del D.R.L.G.T., regula la pérdida del beneficio del desahucio, no así, de la indemnización por tiempo de servicios; sin embargo, este aspecto no fue reclamado por el actor, por lo cual, queda ratificada la decisión asumida por los de instancia.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Caja Nacional de Caminos Regional Tarija, de fs. 377 a 378; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N°112/2019 de 2 de julio.

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

Relator Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

81

Maribel Álvarez Crespo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 90 a 91, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM de Cobija), representado por sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Jorge Sánchez Iraizos, contra el Auto de Vista N° 92/2019 de 19 de junio, de fs. 84 a 86, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido por Maribel Álvarez Crespo contra el GAM Cobija; el Auto N° 154/2019 de 22 de agosto, que concedió el recurso (fs. 95 vta.); el Auto Supremo de 4 de septiembre de 2019 (fs. 109), por el que se declaró admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales a demanda de Maribel Álvarez Crespo, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija emitió la Sentencia N° 334 017 de 10 de agosto de 2017, de fs. 56 a 59, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 18 y vta., sin costas; disponiendo que el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, demandado, cancele a favor de la actora, la suma de Bs..8.629.- (Ocho mil seiscientos veinte nueve 00/100 bolivianos), por concepto de indemnización y subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación (fs. 70 a 71), que fue resuelto por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante A.V. N° 92/2019 de 19 de junio, de fs. 84 a 86, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de Cobija, por intermedio de sus apoderados Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, formuló recurso de casación de fs. 90 a 91, acusando:

1.- La violación del art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando que el Tribunal de apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las leyes que señalan los demandantes, “porque, no sólo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos” (sic). Agrega que dichas autoridades deben respetar y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, tales como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas, a las que se rigió el trabajo desarrollado por la actora.

2.- Acusó que el Tribunal de Apelación no aplicó el art. 119 de la C.P.E., pese a estar en la obligación de velar por la igualdad de las partes dentro del proceso y considerar la inviolabilidad del derecho a la defensa, que fue reclamada en su aplicación para ambas partes del proceso, pero que, en el presente caso, solamente se aplicó a favor de la parte actora, vulnerando los intereses del Estado, al haber trabajado la demandante bajo las previsiones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas; por consiguiente, no se encuentra sometida a la Ley N°321 de 18 de diciembre de 2012. Agrega que, estas normas fueron vulneradas, tanto por el Juez de instancia como por el Tribunal de alzada, conforme establece la S.C.P. N° 281/2013-L de 3 de mayo y la S.C. N° 0351/2003-R de 24 de marzo.

3.- Alegó que no corresponde el pago de indemnización, otorgado por el Juez de la causa y confirmado por el Tribunal de apelación, en razón a la concurrencia de un contrato individual que había vencido, tal y como se tiene admitido en la Sentencia de primera instancia, acusándola de ultra petita. Agrega, que el Tribunal de Apelación se limitó a señalar: “que lo obrado por el juez de primera instancia, es correcto por lo tanto no hay nada que modificar”, lo que es atentatorio contra el GAM de Cobija.

4.- Señaló que, en la Sentencia y el Auto de Vista, se determinó el pago de subsidio de frontera. Este aspecto atenta contra los intereses económicos de la institución, porque debe aplicarse la presunción que, el contrato de prestación de servicios sujeto a proyecto, ya tiene un presupuesto fijado, contemplándose en él, el pago del subsidio de frontera de la gestión 2015, 2016 y 2017,

y realizar nuevamente este pago sería atentatorio contra la estabilidad económica del GAM de Cobija.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicita que, previa revisión e interpretación de la normativa legales violadas y aplicadas erróneamente, se emita un Auto Supremo casando o modificando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso

De la revisión de los antecedentes se advierte que la actora no contestó el recurso de casación interpuesto por el GAM de Pando, corroborado por Auto y concesión de recurso de 22 de agosto de 2019 a fs. 95 vta.

Admisión

Por Auto Supremo de 4 de septiembre de 2019 (fs. 109), se declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos del recurso de casación y analizado el mismo, se tienen las siguientes consideraciones:

1.- En cuanto a la acusada violación del art. 108 de la C.P.E., que en sus numerales 1 y 2, señalan: “Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes. 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución”, se advierte que la entidad recurrente, no establece en forma específica qué precepto hubiesen sido incumplidos, desconocido o inaplicado de esta manera por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa actual, no detalla qué preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación o si contiene disposiciones contradictorias, limitándose a señalar de manera general que es un deber del Tribunal de apelación cumplir con esta disposición constitucional, sin señalar cuál el fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido, vulneraria el art. 108 de la C.P.E.

Alega que, debe respetarse las leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público y Ley de Procedimiento Administrativo, sin individualizar que artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de su representante, no formuló ninguna impugnación específica sobre disposición legal que hubiese sido incumplido o cuál el razonamiento del Tribunal Ad quem estuviere contrario a la norma, para acreditar la vulneración del precepto constitucional que alude; por estas razones este Tribunal considera infundado el argumento traído en el primer punto del recurso, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra Ley fundamental por parte del Tribunal de alzada.

2.- De igual manera, respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la C.P.E., no señala la entidad recurrente, el por qué o cómo, se había vulnerado este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, aplicando en forma imparcial este precepto, sin colegir qué fundamentos del Auto de Vista, asumido por el Ad quem, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a las que refiere esta norma, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional; cuando quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple cita de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos razonados y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

3.- Respecto a la indemnización, 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’, en el mismo artículo, de manera expresa se introducen excepciones en razón a la naturaleza de los servicios prestados, señalando en su parágrafo II: “Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional’, a este efecto los Gobiernos Autónomos Municipales tienen la obligación de aprobar su Reglamento Específico del Sistema de Administración Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y D.S. N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la Ley mencionada.

Sobre lo anterior, se debe considerar que si bien es cierto que la indicada norma en su literalidad hace referencia a “trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes”, aspecto que hace comprender a primera vista que su alcance sólo abarcaría- con las excepciones concretas anotadas en la misma ley-, a aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem; mas no así, para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, partiendo de la aceptación que, además del criterio interpretativo literal o gramatical, las normas deben interpretarse bajo los métodos teleológico, sistemático y, fundamentalmente, en base en los principios protectores del derecho laboral, en términos del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en

el art. 48-II de la C.P.E., se establece que la actora, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley N° 321, por lo tanto, goza de los derechos y beneficios de la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias.

La actora ha desempeñado funciones manuales de limpieza en diferentes unidades educativas a cargo del GAM de Cobija, fijándose el pago de indemnización por los periodos de 2015 y 2016, conforme a lo establecido en el D.S. N° 0110 del 1 de mayo de 2009, en el art. 1, que prevé: "el presente Decreto Supremo tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de las trabajadoras y trabajadores, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo de que fueran objeto o presentada su renuncia voluntaria, toda vez que el pago de la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido", por todo lo manifestado corresponde el pago de la indemnización por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia.

4.- Sobre el subsidio de frontera, se debe considerar que las determinaciones que asume la administración de justicia, se encuentra sujeta a la normativa vigente y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220 II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca mediante sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos de fs. 90 a 91, contra el A.V. N° 92/2019 de 19 de junio de fs. 84 a 86 emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y del el art. 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

82

Claribel Bravo Gozalves c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 161 a 162, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por sus apoderados Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, contra el Auto de Vista N° 116/19 de 11 de julio de 2019, de fs. 152 a 153, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de derechos laborales seguido por Claribel Bravo Gozalves contra el GAM de Cobija; el Auto de 20 de agosto de 2019 de fs. 166, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 17 de mayo de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Claribel Bravo Gozalves y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija emitió la Sentencia N° 229 018 de 26 de julio de 2018, de fs. 111 a 113, declarando PROBADA en parte la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 54.602.- (Cincuenta y cuatro mil seiscientos dos 00/100 bolivianos), por concepto de aguinaldos y subsidio de frontera, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso el recurso de apelación de fs. 129 a 130, por lo que la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió el A.V. N° 116/19 de 11 de julio de 2019 (fs. 152 a 153), que CONFIRMÓ la Sentencia, con modificaciones en la liquidación en cuanto al subsidio de frontera; fijando la suma total de Bs. 46.542.- (Cuarenta seis mil quinientos cuarenta y dos), detallados en el Auto de Vista.

II. ARGUMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación de fs. 161 a 162, acusando:

1.- La violación del art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando que el Tribunal de apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las leyes que señalan los demandantes, “porque, no sólo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos” (sic). Por lo que se debe respetar y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, tales como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas, que rigió a la actora.

2.- Acusó al Tribunal de apelación de no haber aplicado el art. 119 de la C.P.E., estando en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso y considerando la inviolabilidad del derecho a la defensa, reclama su aplicación para ambas partes del proceso; pero que, en el presente caso, solamente se aplicó respecto de la parte demandante, por ende no se veló los intereses del Estado, al haber trabajado la actora bajo las disposiciones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, no estando sometida a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012. Agrega que, las normas señaladas, están siendo vulneradas, tanto por el Juez de instancia como por el Tribunal de alzada, invocando al efecto la S.C.P. N° 0906/2017 S3 de 8 de septiembre de 2017.

3.- Señala que la Ley N° 321 de 20 de diciembre de 2012, incorporó a la Ley General del Trabajo a los trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales. Agrega que la actora, no era personal asalariado permanente, sino estaba sujeta a contrato eventual a plazo fijo y, cuando la relación laboral está plasmada a través de un contrato, este documento es ley entre partes, debiendo darse cumplimiento al mismo, como señala el art. 519 del Código Civil (Cód. Civ.), por lo que, mal se puede concluir que los derechos de la actora están dentro de la Ley N° 321.

4.- Indica que el GAM de Cobija, se encuentra al día con los pagos de sus contratos y no puede aceptar el pago de aguinaldos, porque se violaría la Ley de Administración Presupuestaria N° 2042, en cuyo art. 5, se previene que no se podrá comprometer ni ejecutar gasto alguno con cargo a recursos no declarados en los presupuestos aprobados; de tal modo que, realizar el pago determinado, resulta dañino y perjudicial para la institución, haciendo referencia a la S.C.P. N° 229/2018 de fecha 26 de julio de 2018.

5.- Señala que, en la Sentencia y el Auto de Vista, determinaron el pago de subsidio de frontera, aspecto que atenta notoriamente contra los intereses económicos de la institución, por tratarse de un contrato eventual y que, realizar este pago sería atentatorio contra la estabilidad económica del GAM.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicitó, previa revisión e interpretación de la normativa legal violada y aplicada erróneamente, se emita un Auto Supremo casando o modificando el Auto de vista recurrido.

Contestación

De la revisión de los antecedentes del proceso, se tiene que la parte actora no respondió al recurso de casación, por Auto de 20 de agosto de 2019 de fs. 166 vta., se concedió el recurso de casación interpuesto por el GAM de Cobija.

Admisión

Por Auto Supremo de 12 de septiembre de 2019 (fs. 175), declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos del recurso de casación, se tienen las siguientes consideraciones:

1.- En cuanto a la acusada violación del art. 108 de la C.P.E., que en sus numerales 1 y 2, señalan: “Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: I. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes. 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución”, se advierte que la entidad recurrente, no establece en forma específica qué precepto hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa citada, no detalla en qué consistió la violación o si el Auto de Vista, contiene disposiciones contradictorias, limitándose a señalar de manera general que, es un deber del Tribunal de apelación cumplir con esta disposición constitucional, sin señalar cuál el fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido que vulneraría el art. 108 de la C.P.E.

Asimismo, alegó que debe respetarse las leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público y Ley de Procedimiento Administrativo, sin individualizar qué artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente, conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de sus representantes, no formuló ninguna impugnación específica sobre disposición legal que hubiese sido incumplida o qué razonamiento del Tribunal de alzada estuviere contrario a la norma, para acreditar la vulneración del precepto constitucional que alude; por estas razones este Tribunal considera infundado el argumento traído en el primer punto, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra Ley Fundamental, en el Auto de Vista.

2.- Respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la C.P.E., no señala la entidad recurrente, el por qué o cómo, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de Apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, aplicando en forma imparcial este precepto, sin colegir cual el fundamento del Tribunal Ad quem o decisión que hubiese asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional; cuando quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos razonados y razonables, en qué consiste la infracción que acusa, al margen de no haber advertido la entidad recurrente que en materia laboral rige la inversión de la prueba a favor del actor conforme prevén los arts. 3-h, 66, 150 del Cód. Proc. Trab.

3.- Respecto al punto 3; se tiene que, la citada Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 1-I, establece: “Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo”.

En el mismo artículo, se introducen excepciones en razón a la naturaleza de los servicios prestados, señalando en su parágrafo II: “Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2 Secretarias 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 de Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y D.S. N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la misma Ley mencionada.

Sobre lo anterior, se debe considerar que; si bien es cierto, la norma mencionada en su literalidad hace referencia a "trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes", que haría comprender a primera vista, su alcance sólo comprendería -con las excepciones concretas anotadas en la misma ley-, a aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem; mas no, para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, partiendo de la aceptación que, además del criterio interpretativo literal o gramatical, las normas deben interpretarse bajo los métodos teleológico, sistemático y, fundamentalmente, con base en los principios protectores del derecho laboral, que en caso de duda se favorezca al trabajador, conforme establece el art. 48-II de la C.P.E.

Sobre el referido principio protector, el Tribunal Constitucional, en su S.C.P. N° 177/2012 de 14 de mayo, ha establecido: "El principio protector. Considerado como el principio básico y fundamental del Derecho del Trabajo con sus tres reglas o criterios, a) El in dubio pro operario que se explica en el sentido de que cuando una noma 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 D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operado, 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 noma que se ha de aplicar (...)".

Aclarándose en su preámbulo que la finalidad del mismo se orienta a evitar el fraude a partir de actos simulados, señalando expresamente: "Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país".

Mecanismo de evasión que fue considerado por el legislador ordinario en la Ley N° 321, en cuyo art. 3° de las Disposiciones Finales de la misma norma, dispuso: "Se prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente".

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

Así, señaló que las primeras son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; y las segundas son aquellas que si bien están vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose luego entre otras las siguientes: tareas de suplencia por licencias, bajas médicas, descansos legales, tareas por necesidades de temporada, exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, tareas por cierto tiempo, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada, entre otras.

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

Al haberse desempeñado la actora, como Técnico I, en el fortalecimiento a los Servicios de Salud del GAM de Cobija, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley N° 321; por lo tanto, goza de los derechos y beneficios de la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias; por ello, corresponde el pago de aguinaldos por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia, al no haberse presentado prueba que acredite en forma efectiva, la posición de la entidad demandada, de haber realizado los pagos correspondientes por aguinaldos; porque conforme a los principios sentados precedentemente, la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, conforme establece el art. 66 del Cód. Proc. Trab., que determina: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente,' asimismo, el art. 150 de esta norma adjetiva, establece: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente", en concordancia con el art. 3 inc. h) del Cód. Proc. Trab., que señala: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios: h) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador".

Además, el art. 2 de la Ley N° 16187 del 16 de febrero de 1979, determina: “No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido”, existiendo en esta disposición dos situaciones que no están permitidas respecto de las contrataciones laborales a plazo fijo, una es la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, y otra la que no permite contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato, en resguardo de la parte trabajadora y no sean vulnerados los derechos laborales, por la parte empleadora, como señala la S.C.P. N°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 (D.L. N° 16187); es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido”.

Por consiguiente, conforme 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.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que este es ley entre partes, debe entenderse que esto se aplica para el ámbito civil, para el campo laboral se tiene una norma sustantiva específica, el art. 5 de la Ley General del Trabajo, en ese sentido los contratos de esta índole estas regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal; bajo estas consideraciones, no se evidencia infracción de la normativa aludida.

4.- Respecto, que el GAM de Cobija, afirma que se encuentra al día con los pagos de sus contratados y no puede aceptar el pago de aguinaldos, porque violarían la Ley de Administración Presupuestaria N° 2042, se establece que, si la entidad demandada considera que se realizó el pago efectivo de los aguinaldos a la actora, debió demostrar ese extremo en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión de la actora, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referidos al “principio de la inversión de la prueba”, determinan que en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador, como se consideró precedentemente.

5.- Sobre el subsidio de frontera, se debe considerar que las determinaciones que asumen los administradores de justicia están sujetos a la normativa laboral vigente y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador; en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, más aun si esta norma fue declarada constitucional en la S.C. N° 68104 de 13 de julio de 2004.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija representado por Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, de fs. 161 a 162, contra el A.V. N° 116/19 de 11 de julio de 2019, de fs. 152 a 153, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y del art. 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Magistrado Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

83

Cornelio Alfaro Isnado c/ Empresa Constructora ESCING S.C.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 199 a 201, interpuesto por la Empresa Constructora "ESCING S.C.", representada por Gonzalo Saavedra Gamarra, contra el Auto de Vista N° 526/2019 de 22 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 194 a 196; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, interpuesto por Cornelio Alfaro Isnado, contra la empresa recurrente; el Auto N° 603/2019 de 20 de agosto, que concedió el recurso (fs. 203 vta.); el Auto de 26 de agosto de 2020 de (fs. 210 y vta.), que admitió el recurso de casación en la forma y declara improcedente los argumentos en el fondo; los antecedentes procesales y;

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral, la Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca emitió la Sentencia Nº 094/2018 de 30 de noviembre de 2018, de fs. 171 a 174, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 5 a 7, sin costas; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor la suma de Bs. 59.393,96, por conceptos de indemnización, desahucio, salarios devengados, aguinaldo, vacación y bono de antigüedad; más la actualización y multa señalada en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que se calificará en ejecución de Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 176 a 177, que fue resuelto por el A.V. N° 526/2019 de 22 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 194 a 196, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIÒN Y ADMISIÒN:

Por memorial de fs. 199 a 201, la Empresa Constructora "ESCING S.C.", representada por Gonzalo Saavedra Gamarra, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo; que sólo se desarrollará los argumentos en la forma por disposición del Auto de 26 de agosto de 2019 de fs. 210 y vta.; por haberse declarado improcedente el recurso de casación en el fondo.

El recurso alegó lo siguiente:

1.- Violación al principio de congruencia. -

Afirma que se evidenció la inobservancia y errónea aplicación del principio de congruencia objetiva, establecida en el art. 202 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), concordante con el art. 190 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1976) (norma abrogada); la juez de instancia con total falta de imparcialidad, responsabilidad y probidad, se apartó de los hechos demandados y alegados por las partes dentro del proceso, al declarar probada en parte la demanda, con referencia de la indemnización de Bs. 14.251,16; no tomó en cuenta, los cortes no trabajados durante ese periodo y calcula una multa sobre ese monto desahucio de Bs. 6.660.-; sobre este punto, no corresponde salarios desde agosto 2016 hasta el mes de enero de 2017 de Bs. 29.105,80, no es correcto porque sólo trabajó unos días en el mes de enero de la gestión 2017; por esta razón, la empresa no está de acuerdo con el pago de Bs. 370.- por concepto de vacación, trabajó unos días y no pasó de 3 meses y un día trabajando; el bono de antigüedad calculado en Bs. 6.047.-, está mal calculado, porque los meses trabajados no son los datos correctos; todas estas razones fueron argumentadas en la apelación contra la Sentencia; empero, el Tribunal de Apelación no fundamentó.

2.- Falta de motivación de la Sentencia en relación a la valoración de la prueba. -

La Sentencia, incumplió el requisito establecido en el art. 182 del Cód. Pdto. Civ.-1976 (norma abrogada), con relación al art. 202 del Cód. Proc. Trab., porque no da razones suficientes; y, omitió referirse a la valoración de la prueba aportada por la Empresa que desvirtuó las pretensiones de la demanda; no consta el razonamiento, utilizado para tener como probado determinados hechos; limitándose, a señalar determinados aspectos lisamente por probados, sin valorar y fundamentar prueba alguna; y al carecer de la debida motivación por la prueba aportada corresponde su nulidad por disposición del art. 202 del Cód. Proc. Trab., al vulnerar el art. 180 de la C.P.E.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó se anule el Auto de Vista impugnado hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta la ilegal Sentencia N° 094/2018 de 30 de noviembre de 2018.

Contestación y admisión:

Planteado el recurso de casación por la Empresa (fs. 99-201), y en traslado a la parte demandante por decreto de 2 de agosto de 2019 de fs. 202, el mismo pese a su legal notificación no contestó dentro del plazo establecido por el art. 210 del Cód. Proc. Trab.; sin respuesta el Tribunal de apelación concedió el recurso de casación de fs. 199 a 201; y mediante, Auto Supremo de 26 de agosto de 2019 (fs. 210) se admitió el recurso sólo en la forma.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación, es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; en tal razón, conforme esta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados en el procedimiento; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores en el juzgamiento.

Fundamentos del caso concreto:

Pese a las serias falencias recursivas, que pide formas de resolución ajenas a este recurso extraordinario, a efectos de dar respuesta al recurrente por un principio de acceso a la justicia; y en consideración a los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco las consideraciones de orden legal siguientes:

El recurso de casación, objeto de análisis, se sustentó, en aplicación de las normas previstas por el Código de Procedimiento Civil de 1975; sin advertir que la Disposición Transitoria Sexta del Código Procesal Civil, Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013, determina: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en todos los procesos en trámite en segunda instancia, y casación se aplicarán lo dispuestos en el presente Código”; por consiguiente, el recurso debió respaldarse en las normas de ésta última disposición legal y no así en las del Código de Procedimiento Civil que se encuentra abrogado; además de incurrir en dicho error jurídico; verificándose, de la lectura del recurso, si bien es ampulosa pero con una absoluta falta de fundamentación e individualización de las supuestamente normas acusadas de vulneradas, que se traduce en el desconocimiento del recurrente de los requisitos indispensables para su interposición, pues no consideró que el recurso de casación se constituye en una demanda nueva de puro derecho que debe cumplir para su procedencia lo establecido por los arts. 271-I y 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, que indica: que “Expresará, con claridad y precisión, la Ley o Leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente

interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente".

Sin embargo de ello, revisando detalladamente el recurso, se advierte que el recurrente, no ha expresado de manera clara, cuál sería la causal de nulidad que pretende sea identificada y aplicada, pues de la revisión minuciosa de obrados, conforme facultan los cuatro parágrafos del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J. Nº 025), este Tribunal establece que no existe mérito para determinar la nulidad de obrados del proceso, pues no se ha identificado vulneración de los principios de congruencia, motivación y fundamentación, que fueron alegados en el recurso de casación; respecto de la presunta falta de consideración de las pruebas presentadas.

Se advierte, que la Empresa recurrente no identificó qué pruebas aportadas son las que -dice haber presentado- no fueron analizadas por el Juez de primera instancia, evidenciándose que el recurso, tan sólo constituye un relato intranscendente, o copia de algún texto de derecho o doctrina comparada, respecto de lo que se entiende por los principios citados, pero que no se ha efectuado la subsunción al caso presente, infiriéndose que sólo fue interpuesto el recurso, con un fin dilatorio de la causa.

De todas maneras, pese a la carencia en la técnica recursiva, se establece que revisando el Auto de Vista recurrido, se advierte que sí contiene la debida fundamentación respecto de los presuntos cortes y periodos no trabajados en la gestión 2017, analizando las declaraciones testificales y la falta de elementos probatorios por parte de la Empresa demandada, por no presentar las correspondientes planillas.

Similar argumentación consta respecto de los otros conceptos, ordenados en su pago y reclamados en el recurso, en sus cinco puntos cumpliendo a cabalidad con el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en el caso por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma, de fs. 199 a 201, interpuesto por la Empresa Constructora "ESCING S.C.", representada por Gonzalo Saavedra Gamarra; contra el A.V. N° 526/2019 de 22 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; con costas. No se regula el honorario por no haber sido contestado el recurso de casación.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

85

Bella Tejada Rocha vda. Inchauste c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de Viudedad
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 270-268 (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por el Director General Ejecutivo del Servicio de Reparto (SENASIR) Juan Edwin Mercado Claros, representado por Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria contra el Auto de Vista N° 103/2019 de 18 de junio de 2019, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 269-264, dentro del recurso de reclamación por pago de Renta de Viudedad, formulada por Bella Tejada Rocha, al fallecimiento de su esposo Oscar Inchauste García, contra el SENASIR, la contestación de fs. 288 a 287, el Auto N° 93/19 de 25 de julio de 2019 a fs. 295, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 5 de agosto de 2019, de a fs. 304, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Resolución Comisión Nacional de Prestaciones:

Por Resolución N° 0001881 de 22 de agosto de 2018, de fs. 118-116, la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema Nacional de Reparto (SENASIR), DESESTIMÓ, conceder la renta de viudedad solicitada por Bella Tejada Rocha.

Resolución de la Comisión de Reclamación:

Ante el Recurso de Reclamación interpuesto por la beneficiaria (fs. 140), la Comisión de Reclamación del SENASIR, mediante Resolución N° 089/19, de 06 de marzo (fs. 251-238), CONFIRMÓ la Resolución N° 0001881, de 22 de agosto de 2018, expedida por la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR, considerando que fue determinada conforme disposiciones que rigen la materia (Se aclara que en obrados sólo cursa la Resolución de la Comisión de Reclamación, con la que notifico la beneficiaria).

Auto de Vista:

Interpuesto el Recurso de Apelación por la beneficiaria (fs. 235-234), la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 103/2019 de 18 de junio de 2019, de fs. 265- 264, que REVOCÓ la Resolución N° 089/2019 de 06 de marzo de 2019 de fs. 251 a 238 y deliberando en el fondo ordenó al SENASIR, otorgar la renta de viudedad de la solicitante Bella Tejada Rocha, a partir del mes siguiente del fallecimiento del causante Oscar Inchauste García.

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra la Resolución emitida por el Tribunal de Apelación, el Director General Ejecutivo del SENASIR, representado por Sergio Osvaldo Claros Araoz, representado por Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, formuló Recurso de Casación en el fondo, en el que luego de apersonarse y efectuar un análisis de los antecedentes del proceso, alegó:

Al revocarse la Resolución de la Comisión de Reclamación del SENASIR, se incurrió en violación de varias disposiciones legales en materia de Seguridad Social y Familiar, incurriéndose en mala interpretación del art. 52 del Código de Seguridad Social (Cód. S.S.), porque la solicitante, al momento de contraer matrimonio con su causante, tenía un impedimento legal, pues no contaba con libertad de estado para contraer nuevo matrimonio, conforme exigen los arts. 140 y 46 de la Ley N° 603 de 19 de noviembre de 2014 (Código de Familias, Cód. Fam.), evidenciándose por la prueba presentada por la misma solicitante, que ella contaba con dos partidas de matrimonio, el primero con Guimaro Suárez Suárez, celebrado año 1.966 y el segundo con Oscar Inchauste García celebrado el año 1.979; además respecto del primer matrimonio, se tramitó el divorcio que concluyó con Sentencia de Divorcio, habiéndose realizado la cancelación el 26 de octubre de 2017, después del fallecimiento del causante.

Considera que no se aplicó las disposiciones de los arts. 52 del Cód. S.S. y 32 del Manual de Prestaciones en Curso de Pago y Adquisición de la Unidad de Recaudación, aprobado por Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997, porque la solicitante no contaba con Libertad de Estado al momento de contraer matrimonio, ni al momento de la convivencia con el causante, constituyendo un impedimento para acceder a la renta solicitada.

Argumenta que existe un caso parecido en que el Tribunal Supremo de Justicia, ya Moduló conforme A.S. N° 326/2018, de 15 de octubre de 2018, en el cuál analizó la falta de libertad de estado.

Petitorio:

Solicitó que, en resguardo de los intereses económicos del Estado, se conceda el recurso de casación, para que este Tribunal resuelva, CASANDO el Auto de Vista recurrido.

Contestación a la Casación:

Por memorial de fs. 288 a 287, la solicitante Bella Tejada Rocha vda. de Inchauste, contestó el recurso de casación, alegando que en aplicación del art. 52 del Cód. S.S., la renta de viudedad se pagará a la esposa o conviviente que hubiera estado inscrita en los Registros de la Caja Nacional de Salud, por lo menos un año antes del fallecimiento, hecho que se encuentra acreditado en el proceso; además que, el art. 32 del Manual de Prestaciones de Rentas, establece que "Se concede Renta de Viudedad a la esposa sobreviviente o falta de esta a la concubina que hubiera estado inscrita como tal, en los registros de la caja de Salud, prueba acompaña que demostró fehacientemente este extremo.

Solicita se mantenga firme el A.V. N° 103 de 18 de junio de 2019, emitido por Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, al ser un Auto de Vista justo en el que no se vulneró ningún derecho.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 5 de agosto 2019, este Tribunal admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 304, interpuesto por el SENASIR, contra el A.V. N° 103 de 04 de agosto de 2019, de fs. 265 a 264.

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso concreto

A fin de dilucidar la presente problemática corresponde recordar que, en aplicación de los arts. 13-I y 45 y 109-I de la C.P.E., todos los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, que se presenta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia; correspondiendo al Estado la dirección y administración, con el control y la participación social; garantizando el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo.

Estos derechos, por su naturaleza, son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos, debiendo el Estado promoverlos, protegerlos y respetarlos al ser directamente aplicables, porque gozan de iguales garantías para su protección.

Por ello es que la jubilación protege a la persona de las contingencias propias de la vejez, considerado como un hecho natural, emergente del deterioro físico y psicológico y que se convierte en la base para el goce y disfrute de otros derechos fundamentales.

Se debe tener presente también, que la renta de viudedad, se encuentra inserta como derecho a la seguridad social en los arts. 22 y 251 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.) y se reconoció su implementación, mediante los arts. 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 2-1 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.), cuando establecieron que, toda persona como miembro de la sociedad tiene derecho a la seguridad social y por ello a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tienen derecho asimismo, a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez, u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Consiguientemente se concluye que el derecho a la renta de viudez (viudedad en nuestra legislación), constituye un elemento de los derechos a la seguridad social, con un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas recursos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana intrínseca, preservando la seguridad jurídica, los derechos adquiridos, así como la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio, considerando para ello los indicados convenios internacionales, que son de aplicación preferente, conforme establece el art. 410 de la C.P.E.

Por otra parte, debe considerarse también que conforme instituyen tanto el art. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), la jurisdicción ordinaria se sustenta en la verdad material, por la cual, se obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa a los hechos y circunstancias acreditadas, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales, es decir que se debe dar prevalencia a la verdad, a la realidad de los hechos, a la verdad pura, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

Al respecto, los art. 51 y 52 del Cód. S.S., 32 y 34 del M.P.R.C.P.A. establecen, las condiciones para el pago con carácter vitalicio de la renta de viudedad y quienes son los beneficiarios de tal derecho, instituyendo en primer orden, a la esposa u esposo y en segundo a la conviviente o conviviente.

Fundamentación del caso concreto:

En el caso que se analiza, se advierte que la solicitante de la renta de viudedad es “la esposa” del titular de la renta Oscar Inchauste García (causante) y así lo demostró con la presentación del certificado de matrimonio de fs. 84, documento que, hasta mientras no sea declarado nulo y sin valor legal mediante una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada, cuenta con todo el valor legal previsto por el arts. 160 del Cód. Fam. y 1534 del Código Civil, al haber sido extendido con las solemnidades y por los funcionarios autorizados, conforme prescribe la ley.

En ese sentido; si bien, en la causa que nos ocupa, la institución estatal guarda duda respecto de la legalidad del matrimonio celebrado entre Oscar Inchauste García y Bella Tejada Rocha, puesto que se argumenta por el SENASIR que, al momento de celebrarse el matrimonio entre la derechohabiente, (hoy solicitante de la renta de viudedad) y el causante (titular de la renta de vejez), existía un impedimento legal para la celebración de su matrimonio (partida vigente); pues, aquella circunstancia se traduce en una causal de nulidad del matrimonio, conforme la previsión normativa del art. 168 inc. c) del Código de las Familias y del Proceso Familiar, que hasta en tanto no sea declarada nula por sentencia judicial ejecutoriada, a instancias de quien tuviese interés legítimo en este pronunciamiento, este vínculo conyugal se mantiene vigente.

Por eso, corresponde señalar la determinación asumida por el Tribunal de alzada, se encuentra correctamente enmarcada a derecho, no siendo evidente la vulneración de las normativas denunciadas por la parte recurrente, máxime si se advierte en obrados que la derecho habiente, presentó solicitud de pago de renta de viudedad, para lo cual adjuntó certificado de matrimonio, fotocopia simple de C.I. de su esposo, certificado de defunción, formulario de filiación, formulario de bajas de la Caja Nacional de Salud, donde se advierte que, Bella Tejada Rocha, figura como cónyuge sobreviviente, declaración notaria de Guimaro Suárez Suárez que manifiesta haberse separado de Bella Tejada Rocha el año 1971 mediante sentencia judicial el mismo año, entre otros documentos, acreditándose que mantuvo 38 años de convivencia y habría procreado un hijo, conviviendo los dos últimos años con dicho De cujus, cumpliendo con los deberes de esposa hasta el fallecimiento del titular de la renta y acomodando su pretensión a las previsiones de los arts. 51 y 52 del Cód. S.S., 32 y 34 del M.P.R.C.P.A.

Este análisis pormenorizado de los antecedentes descritos, nos lleva al razonamiento y a la certeza que la cónyuge supérstite acompañó a su esposo hasta los últimos días de su vida, aspecto corroborado por las literales cursantes a fs. 48, 49 de afiliación a la Caja Nacional de Salud en el trámite de la renta de vejez solicitada por su causante y fs. 80, 82, 83 y 84, en la primera parte del trámite de renta de viudedad, consistentes en certificados y otros documentos que demuestran ese vínculo matrimonial.

Ahora bien, si bien es evidente que no se puede contraer nuevo matrimonio antes de la disolución del anterior, por lo que el SENASIR calificó como viciado de nulidad el segundo matrimonio que une a la solicitante con su causante; empero, esta determinación no le corresponde, pues dicha entidad debe ajustar sus actos a derecho, siguiendo el procedimiento correspondiente ante el Órgano Jurisdiccional, para posteriormente recién proceder a imponer la sanción que corresponda; en ese mismo sentido el Auto de Vista determinó que; si bien, el primer matrimonio, fue disuelto judicialmente, el segundo no fue objeto de anulación y se encuentra subsistente hasta la fecha.

La normativa aplicable a la seguridad social, no refiere que el SENASIR, debe pedir previamente la anulación del vínculo matrimonial y posteriormente recién proceder a la suspensión o denegatoria de la renta; tampoco deja de ser evidente que al constituir instancias administrativas de decisión, vinculadas a derechos fundamentales de los ciudadanos, las resoluciones que de éstas instancias emerjan, deben obedecer a un análisis riguroso y razonable de los hechos para la posterior aplicación de la ley al caso concreto; empero, no como simples aplicadores del derecho; sino y sobre todo, como autoridades que en representación del Estado, emitan decisiones en sujeción a los contenidos, postulados y principios constitucionales que ahora son de forzosa aplicación, tales como, de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, de favorabilidad, y pro hómine y el resguardo al debido proceso, entre otros, tomando en cuenta que la sociedad boliviana se rige por principios y valores, conforme se tiene establecido en los arts. 8, 9 y 45-II, 178 y 180-1 de la C.P.E.; máxime cuando, como en el caso de análisis, comprenden un sector de alta vulnerabilidad y por tanto de protección especial para el Estado.

En consecuencia en virtud de los fundamentos constitucionales de seguridad social citados anteriormente; siendo que las normas deben adecuarse conforme a la Constitución Política del Estado, corresponde manifestar que la solicitante se constituye legalmente y por justicia en beneficiaria de la renta de viudedad invocada; porque, el privar de dicho beneficio implicaría la privación de su única fuente de recursos que permite su subsistencia, pero además de afectar no sólo materialmente; sino, emocionalmente su calidad de vida y salud.

Respecto al A.S. N° 326/2018, de 15 de octubre de 2018, corresponde establecer que, el recurrente en su recurso de casación manifiesta que es un caso parecido; de la revisión del Auto Supremo acompañado, se establece que en ese caso el causante además de tener dos partidas de matrimonio, tenía una conviviente; por lo que no es un caso idéntico al que nos toca analizar, por lo que no corresponde su aplicación como precedente en el caso concreto.

Por todo lo expuesto, se concluye que el Auto de Vista recurrido no transgrede ni vulnera los arts. 52 del Cód. S.S., 32 y 34 del M.P.R.C.P.A. y 140, 148, 168 y 169 del Cód. Fam., por el contrario se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, no siendo

evidentes las infracciones acusadas en el recurso, correspondiendo resolver conforme prescribe el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 633 del Reglamento al Código de Seguridad Social y art. 15 del Manual de Prestación de Rentas en Curso de Pago y Adquisición aprobado por R.S. N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1987.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el Recurso de Casación en el fondo de fs. 270-268 (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto el Director General Ejecutivo del Servicio de Reparto (SENASIR), Sergio Osvaldo Claros Araoz, representado por Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el A.V. N° 103/2019 de 18 junio de 2019, de fs. 265 a 264, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

86

Thomas Michael Keirnan Gutiérrez c/ Empresa Gallardo Investments S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 350 a 355, interpuesto por la empresa Gallardo Investments S.R.L. representada por Luis Enrique Pérez Reque, impugnando el Auto de Vista N° 129 de 28 de agosto de 2019, de fs. 347 a 348, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Thomas Michael Keirnan Gutiérrez; el Auto N° 122 de 20 de noviembre de 2019, de fs. 360, que concedió el recurso de casación; el Auto de 7 de enero de 2020 de fs. 371 vta., que admitió el recurso, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primero de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 36 de 12 de agosto de 2016, de fs. 245 a 247 vta., que declaró PROBADO el derecho demandado, con costas; ordenando en consecuencia, que la empresa Gallardo Investments S.R.L. a través de su representante legal, pague a tercero día de su notificación en favor del demandante, la suma de Bs31.502,62.- (treinta y un mil quinientos dos 62/100 bolivianos) por conceptos de indemnización, aguinaldo, vacación y multa del 30%.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la empresa demandada (fs. 250, la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, cumpliendo las nulidades determinadas por los Autos Supremos N° 506 de 21 de septiembre de 2018 de fs. 294 a 297 y N° 345 de 14 de junio de 2019 de fs. 336 a 339, emitió el A.V. N° 129, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada; con costos y costas, en aplicación del art. 223.IV, inc. 2 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013)

II. RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN

La empresa recurrente fundamentó su recurso, en base a los siguientes motivos:

1. Inobservancia de los arts. 169 y 200 del Código Procesal del Trabajo, al confirmar incorrectamente el sueldo promedio indemnizable; toda vez que, el demandante en audiencia de confesión provocada, admitió que el sueldo como asistente de marketing oscilaba entre Bs1.500.- (mil quinientos bolivianos 00/1000), afirmación que es concordante con la prueba que cursa en obrados, como ser, planillas, boletas de pago y otros documentos que acreditan que el sueldo del actor, fluctuaba entre Bs1446,57.- y Bs1612; no apreciándose los indicios en su conjunto e integralidad (cita el A.S. N°261 de 15 de mayo de 2013); así como tampoco consideró que los principios protectores son relativos y no absolutos, conforme establece la jurisprudencia (Auto Supremo N° 2 de 27 de enero de 2012); por lo que, corresponde casar la Resolución recurrida.

2. Error de hecho en la apreciación de la prueba y errónea aplicación del principio de primacía de la realidad, pues tanto la Sentencia como el Auto de vista impugnado, erróneamente dispusieron el pago de beneficios sociales sobre un incorrecto sueldo promedio indemnizable; no obstante, la existencia de abundante prueba que demuestra el sueldo promedio real (individualiza e identifica la prueba).

3. Error en la determinación del pago del 30%, puesto que, conforme lo referido anteriormente, es decir, la no correspondencia del pago de beneficios sociales, tampoco amerita el pago de la multa referida, habiendo efectuado en consecuencia, una errónea interpretación del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006. Por otro lado, la imposición de la aludida multa, representa claramente una doble sanción; y con ello un injustificado incremento de lo supuestamente adeudado, pues la actualización "...englobará el 30% como objeto global de actualización, cuando ese 30% debe ser establecido en ejecución de Sentencia, esto en contradicción a la amplia jurisprudencia que establece que la liquidación del 30% debe realizarse en ejecución de fallos a fin de evitar la doble sanción".

Petitorio

Solicita que, una vez sea admitido el recurso de casación, se case el Auto de Vista recurrido y en el fondo se declare improbada la demanda conforme a una correcta interpretación de los hechos y del derecho, "...y se disponga la emisión de una nueva resolución que respete la garantía del debido proceso específicamente sobre la carencia de congruencia" (sic).

Contestación del recurso

Notificado con el recurso de casación, la parte demandante no contestó al mismo; consiguientemente, mediante Auto N° 122 de 20 de noviembre de 2019, de fs. 360, se concedió el recuso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 7 de enero de 2020, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 350 a 355 vta., interpuesto por la empresa gallardo Investments S.R.L. representada por Luis Enrique Pérez Reque, que se pasa a resolver, conforme lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Ingresando al análisis de todos los puntos de reclamo efectuados por la empresa recurrente, se establece lo siguiente:

1. Respecto a las acusaciones contenidas en el primer punto, el art. 169 del Cód. Proc. Trab., establece: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares. Siendo los testigos trabajadores de entidades públicas o privadas, el Juez a petición de partes, hará conocer la situación al superior o jefe competente para concederle licencia sin descuento de sus sueldos o salarios". Por otra parte, el art. 200 del mismo cuerpo normativo, prevé: "El Juez apreciará los indicios en conjunto, teniendo en cuenta su gravedad, concordancia y convergencia, y las demás pruebas que obran en el proceso, con arreglo a las reglas de la sana crítica".

Es pertinente señalar que los derechos y beneficios de los trabajadores se encuentran protegidos por la Constitución Política del Estado, que constituye una norma garantista por excelencia, protegiendo con especial atención, a los trabajadores; de ahí que el art. 48-II previene que, las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor del trabajador; el mismo artículo en su parágrafo tercero establece que, los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores, no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; normativa concordante con el art. 4 de la Ley general del trabajo (L.G.T), que impide privar a los trabajadores de los beneficios sociales que reconocen las leyes; asimismo, el art. 49 de la C.P.E., consagra como un derecho fundamental de los trabajadores, la cancelación de los beneficios sociales; por lo tanto, estos derechos gozan de la protección del Estado; por último, el art. 13-I de la C.P.E., establece que los derechos reconocidos en ella son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos; y que es el Estado, quien tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos; en consecuencia, no resulta mera arbitrariedad del juzgador el otorgar o negar el pago de beneficios sociales, ni tampoco corresponde al demandado manifestar si corresponde o no dicho pago; pues la norma que rige la materia, es clara al señalar los casos en los que procede el pago de tal o cual beneficio social, y la forma de computar el salario promedio indemnizable.

Por otra parte, el art. 3 inc. j), en concordancia con el art. 158, ambos el Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), referidos a la libre apreciación de la prueba, otorga al juzgador, la potestad de valorar las pruebas con amplio margen de libertad, conforme los dictados de su conciencia, las máximas de la experiencia, en virtud a la sana crítica y prudente criterio y en sujeción al principio de equidad, que lleva al juzgador a decidir una situación de acuerdo a lo que considera justo según las particularidades de cada caso; por ello según lo reconocido por el art. 158 del adjetivo laboral citado, el Juzgador en materia laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica de las mismas y atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes. Entonces será que, dentro de esos márgenes el Juez cumpla la labor de valoración de toda la prueba aportada a la causa, y de dicho análisis establecerá la certeza de los hechos que han dado origen a la pretensión del demandante como del demandado y emitirá el fallo correspondiente.

Ahora bien, establecido el contenido de las normas acusadas por la parte recurrente de inobservadas en la Resolución de alzada y de la revisión de ésta y de todo lo obrado en el proceso, se observa que, es evidente lo afirmado en el recurso de casación respecto a que, el actor en audiencia de confesión provocada, a la pregunta sobre si era cierto y evidente que su persona firmó boletas de pago en las cuales se consignaba el monto de Bs1.512 como haber básico, respondió afirmativamente, refiriendo que "no era un monto fijo pero oscilaba por 1500bs", y que a criterio de la parte demandada, dicha confesión era concordante con las planillas, boletas de pago y otros documentos cursantes en obrados, que acreditaban que el sueldo del actor, oscilaba entre Bs1.446,57.- y Bs1.612.

Sin embargo, en cuanto a la determinación del salario promedio indemnizable, la Sentencia, se refiere puntualmente al extracto de la Caja de Ahorros del demandante, en la que era depositado su salario mensual (Bs. 10.622,48, señalado textualmente por la aludida Resolución y confirmada en alzada), tomando en cuenta para ese cálculo, lo percibido en los meses de julio, septiembre y octubre de 2013, obviando el mes de agosto del mismo año, porque a decir de dicho fallo, el extracto bancario registraba sólo hasta el día 19/8. Empero, incurriendo en error, no advirtió que la documental de fs. 12, consistente en el extracto bancario incompleto del mes de agosto de 2013, fue reiterado más adelante a fs. 212, en el que sí se observa claramente los depósitos efectuados en el mes

de agosto del referido año; consiguientemente, y existiendo los documentos idóneos para efectuar el cálculo del salario promedio indemnizable, en base al sueldo percibido en los últimos tres meses trabajados, conforme establece el art. 19 de la Ley general del Trabajo; es decir, agosto, septiembre y octubre de 2013, corresponde realizar el cálculo en base a ellos.

Bajo ese marco, de la revisión de los extractos bancarios referidos, se observa que, en efecto, los tres últimos meses de trabajo del actor en la empresa demandada, muestran que el 31 de agosto de 2013, se hizo un depósito por Bs1.363, con la descripción "Abono por pago de planillas" y a continuación, la misma fecha, el depósito de Bs9.288; el 30 de septiembre de 2013, depósito por la suma de Bs. 1.363,82, con el detalle "Abono por pago de planilla" y un depósito en efectivo por Bs9.288; y finalmente, el 31 de octubre de 2013, depósito por "Abono por pago de planilla" por Bs1.319,82 y un depósito en efectivo de Bs9.288,00; sumas de dinero que se repiten uniformemente todos los meses correspondientes a la gestión 2013 (según acredita la prueba, que indica fecha y hora de fs. 206 a 213); montos que, promediados de acuerdo a la normativa pertinente señalada precedentemente, arrojan como cifra final Bs10.636,88 (diez mil seiscientos treinta y seis 88/100 bolivianos), que es la que debe considerarse como salario promedio indemnizable y no la que erróneamente consignó el a quo y fue confirmado en alzada, también de manera equivocada, considerando este salario promedio indemnizable.

Al respecto, corresponde aclarar que, los detalles de la caja de ahorro referidos precedentemente, acreditan el "Abono por pago de planilla", que sin duda corresponde al pago del salario del actor; empero, llama poderosamente la atención, el segundo depósito efectuado a la misma caja de ahorros, de forma regular, todos los meses y en la misma fecha.

El concepto de estos depósitos están esclarecidos en el certificado de trabajo de fs. 15, suscrito por el Gerente General de la empresa demandada, que indica textualmente que el actor percibía un sueldo mensual de Bs1.512, y por los servicios de Consultor, cada mes un monto fijo de Bs9.288; sumas que coinciden con los depósitos efectuados a la caja de ahorros del demandante; sin tener mayor importancia, que el referido certificado de trabajo, especifique que el mismo tenía como único fin, el cumplimiento de un requisito para un crédito bancario, solicitado por el trabajador.

Es claro entonces, que en el caso presente, los instancia determinaron el sueldo promedio indemnizable en base a la prueba señalada inicialmente (depósitos a la caja de ahorro del trabajador y contrato de trabajo), en aplicación a los principios protectores establecidos por la Constitución Política del Estado, y la libertad en cuanto a la valoración de la prueba que la Ley le concede a los de instancia; al no existir además, prueba que acredite de manera eficaz que existió un error en la determinación del monto establecido como sueldo promedio indemnizable; de ahí que, no es cierta la acusación de vulneración de las normas citadas al inicio del presente apartado, toda vez que, no es evidente la existencia de dos o más declaraciones testificales que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares (en referencia al art. 169 del Cód. Proc. Trab.); por el contrario, el art. 200 invocado por la parte recurrente como vulnerado, sustenta lo manifestado supra, respecto a la apreciación de los indicios en su conjunto, teniendo en cuenta su gravedad, concordancia y convergencia, y las demás pruebas que obran en el proceso, con arreglo a las reglas de la sana crítica.

Sin embargo, respecto a todo lo fundamentado en este punto, este Tribunal no puede acoger el argumento referido, porque resultaría un fallo más gravoso que la Sentencia, contra la empresa demandada y recurrente, úes liquidándose todos los conceptos pertinentes, se vería obligada a cancelar un monto mayor, atentando contra el principio non reformatio in peius (o prohibición de reforma en perjuicio), al no haber sido impugnado este aspecto por el actor.

2. La parte recurrente acusa error de hecho en la apreciación de la prueba y la errónea aplicación del principio de primacía de la realidad, al haberse dispuesto equivocadamente el pago de beneficios sociales sobre un incorrecto sueldo promedio indemnizable, no obstante de la prueba presentada que acreditaría el salario real.

El principio de primacía de la realidad, señalado por la parte recurrente como mal aplicado; es aquel por el cual, en caso de divergencia entre lo que ocurre en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos debe darse prevalencia a lo que surge en la práctica; en el caso presente, los documentos señalados, acreditan la existencia de una relación laboral lo que conlleva al pago de beneficios sociales, en base al sueldo promedio indemnizable, y a la suma de los dos montos depositados mensualmente en la cuenta bancaria del trabajador.

Asimismo, se entiende por error de hecho cuando el juzgador se ha equivocado en la materialidad de la prueba, es decir, cuando el juzgador aprecia mal los hechos por considerar una prueba que no obra materialmente en el proceso, o cuando da por demostrado un hecho que no surge del medio probatorio que existe objetivamente en autos, o en su caso cuando el juez altera o modifica, cercenando o incrementando el contenido objetivo de la prueba existente, error que tiene que ser manifiesto de modo que sea identificado sin mayor esfuerzo o raciocinio, lo que en el caso de autos visiblemente no ha ocurrido o no ha sido demostrado por el recurrente, pues si bien identifica la prueba que habría sido erróneamente valorada (finiquito firmado por el trabajador, el estado de cuentas de la AFP, boletas de pago, contrato de trabajo, copia de comprobantes, extracto y certificación de los depósitos, reporte de empleados afiliados por la empresa, correos electrónicos y movimiento de cuentas. extractos de cuentas del demandante), simplemente se limitó a señalar que dicha prueba no fue interpretada correctamente, sin demostrar que el Tribunal de alzada, hubiera incurrido en error de hecho en su valoración.

Al margen de ello, es pertinente referir que la valoración y compulsa de las pruebas es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho su apreciación, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla establecida en el art. 271.I del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala: "Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial'; es decir que deberán deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió.

Por consiguiente, ya se concluyó en el punto anterior (1), la correcta determinación del Tribunal de alzada de confirmar la determinación asumida por el a quo (salvando el error de cálculo), respecto al monto del salario promedio indemnizable, dejando en claro las pruebas consideradas para el efecto, la libre apreciación de la prueba por parte del juzgador, y la posible maniobra evasiva de obligaciones de parte de la empresa recurrente al aparentar un salario de aproximadamente mil bolivianos y fracción, siendo que en realidad se le efectuaba otro depósito mensual de Bs9.288, de forma regular, existiendo prueba documental de aquello, por lo que resulta infundado, le segundo argumento del recurso de casación.

3. Sobre la multa del 30%, que a criterio de la empresa demandante fue erróneamente establecida, en el entendido que no correspondería el pago de ningún concepto demandado y no existiría beneficios y/o derechos que hubieran sido tardíamente cancelado, el art. 9 del D.S. 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. II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, Incluyendo el mantenimiento de valor".

Por otro lado, el art. 1.II y III de la Resolución Ministerial (R.M.) N° 447 de 8 de julio de 2009, prevé: "II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral. III. En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagará el monto establecido incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV's-, más la multa del treinta por ciento (30%) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o trabajador"; norma que es taxativa al determinar el pago de la multa en caso de incumplimiento del plazo de quince días otorgados al empleador para el pago efectivo de los beneficios sociales que le correspondiere al trabajador, sin excepción alguna.

Se debe señalar también que, que las normas señaladas fueron creadas con el espíritu de propugnar el resguardo de las garantías y derechos que gozan los trabajadores, frente al incumplimiento de obligaciones, que dio lugar a ciertos excesos en los procesos de contratación obrero-patronales, ocasionando decisiones arbitrarias para despedir a los trabajadores; así como, para la adopción de formas de encubrimiento de la verdadera relación laboral o, más aún, para burlar obligaciones laborales; es en ese sentido, una de las medidas para garantizar dichos derechos conforme al art. 9 del D.S. N° 28699, fue precautelar el pago pronto y oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, una vez que produjo la desvinculación laboral, sancionando el incumplimiento de pago de las obligaciones patronales fuera de los 15 días de haberse efectuado, con el 30% de multa del total de beneficios y derechos laborales impagos.

Dicho de esa manera, no queda duda alguna, que la norma cuestionada, se aplica en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo que garantice su subsistencia y la de su familia, una vez producida la desvinculación laboral, concluyéndose que en la actualidad la multa del 30%, es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días establecidos para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos que se reconozcan a favor de un trabajador a la conclusión de la relación laboral por retiro directo, indirecto o voluntario, no pudiendo admitirse interpretaciones diferentes como pretende la parte recurrente, aduciendo la no aplicación de la multa del 30% previsto en la normativa porque se trataría de contratos a plazo fijo.

En la especie, si bien consta en obrados el finiquito de fs. 16, que evidencia el pago de beneficios sociales a favor del trabajador, dentro del plazo legal previsto; sin embargo, de acuerdo a todo lo analizado y al haber concluido que el salario promedio indemnizable señalado en la demandada, era el que debía considerarse a efecto de liquidación de beneficios sociales y al ser erróneo el establecido en el mencionado finiquito, correspondía efectuar una nueva liquidación en base al salario real del trabajador; por ello, conforme ordena la normativa citada, al no haber sido cancelado dentro de los 15 días establecidos, el importe correcto de beneficios sociales, corresponde aplicar la multa sobre el monto no pagado dentro del plazo mencionado; es decir, sobre su diferencia.

En ese análisis, los juzgadores de instancia, al margen del error numérico en el cálculo del salario promedio indemnizable que debe ser corregido, no vulneraron norma jurídica alguna como pretende hacer ver el recurrente, emitiendo sus fallos en base a una interpretación correcta de los antecedentes del proceso y toda la prueba aportada, y conforme a la tutela efectiva que se debe otorgar al trabajador en resguardo de sus derechos laborales consagrados en la Constitución Política del Estado y las normas laborales en vigencia.

Por consiguiente, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.I de la C.P.E. y 42.I numeral 1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de fs. 350 a 355, interpuesto por la empresa Gallardo Investments S.R.L. representada por Luis Enrique Pérez Reque, impugnando el A.V. N° 129 de 28 de agosto de 2019, de fs. 347 a 348, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Con costas.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

87

Limbert Picha Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Reincorporación y Otro
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 454 a 456, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, representado por Hugo Ampuero Orozco, impugnando el Auto de Vista N° 560/2019 de 30 de julio, de fs. 339 a 441, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de reincorporación y pago de salarios devengados, seguido por Limbert Picha Flores contra el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre; el Auto N° 648/2019 de 3 de septiembre a fs. 459 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 6 de septiembre de fs. 465 de admisión del recurso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso de reincorporación y pago de salarios devengados, el Juez de Segundo del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió la Sentencia N° 06/2019 de 23 de enero, de fs. 415 a 418, declarando PROBADA la demanda de fs. 19 a 25, subsanada de fs. 52 a 53 de obrados, por el que se dispone la inmediata reincorporación del actor y el pago de salarios devengados desde el día de su ilegal despido, previo juramento de no haber prestado servicios durante su cesantía y no haber recibido doble percepción.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por el demandado de fs. 426 a 429, la Sala social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el A.V. N° 560/2019 de 30 de julio, de fs. 439 a 441, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 06/2019.

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Ante la determinación del Auto de Vista, el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, representado por Hugo Ampuero Orozco, interpuso recurso de casación.

Argumentos del Recurso de Casación:

El recurrente argumenta que se incurrió en mala interpretación y aplicación de la Ley, conforme lo siguiente:

1.- El juez de instancia como el Tribunal de alzada, omitieron de manera deliberada, considerar y valorar la prueba de cargo, consistente en los contratos de trabajo, habiendo sido suscritos en observancia a licitud de aplicación normativa.

2.- El Auto de Vista, no realizó un análisis minucioso y prolijo de la naturaleza y marco legal de los contratos suscritos, enmarcados en el art. 519 del Cód. Civ., art. 7 y 14 del Reglamento Interno de la Municipalidad N° 096/06 de 27 de marzo, art. 6 de la Ley del Estatuto del Funcionario Público (L.E.F.P.), art. 1-II de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, Ley SAFCO N° 1178 y D.S. N° 23318-A, errónea interpretación de la ley, toda vez que el demandante no era trabajador permanente, sino eventual, tal como prevé el art. 1 de la Ley N° 321, adquiriendo la calidad de funcionario provisorio y de libre nombramiento, categoría establecida por el art. 71 de la Ley N° 2027; desempeñó funciones como Técnico de Dirección de Regularización Territorial, dependiente de la Secretaria Municipal de Ordenamiento Territorial del GAMS, cuyo plazo de duración se encontraba determinados en los contratos a Plazo Fijo, sin lugar a la reconducción del mismo, no se encuentra bajo la protección de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), sino bajo normativa especial, dado que el actor cumplía funciones como personal eventual y su fuente de remuneración provenía de la partida 121, cláusula contractual que no puede ser soslayada por el Juez de instancia, y que hubo cumplimiento del contrato y por tanto no hubo despido injustificado e intempestivo; consecuentemente, no puede deducirse la tacita convertibilidad del contrato, por haberse suscrito más de dos contratos, más aun cuando se encuentran revestidos de legalidad conforme el art. 109-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), a ese fin cita la S.C.P. N° 0562/2017-S2 de 5 de junio; que establece que en el sector público no opera la conversión de un contrato de trabajo a plazo fijo en uno indefinido, por existir más de dos contratos.

En relación al pago de sueldos devengados, señala que no corresponde dado la naturaleza de los contratos administrativos los cuales se encuentran regulados por normativa especial, al efecto cita el art. 52 de la L.G.T., arts. 46-1-1, 49 y 109-II de la C.P.E., así como la S.C.P. N° 0932/2016-S3.

3. Refiere sobre la obligación de las autoridades jurisdiccionales de motivar sus decisiones, que, en el presente caso, el Auto de Vista impugnado, no da razón valedera sobre la naturaleza de los contratos pactados con el recurrente, como también con relación al pago de salarios devengados.

Petitorio:

Pidió conceder el recurso de casación en la forma y en el fondo, y se anule el confutado Auto de Vista, por no haber valorado los elementos probatorios; y con relación al recurso de casación en el fondo, se case el A.V. N° 560/2019 de 30 de junio, debiendo en definitiva declararse Improbada en todas sus partes la acción procesal.

Contestación al Recurso de Casación:

El demandante, refirió que, tanto el recurso en la forma como en el fondo no se funda en causal alguna para recurrir; incumpliendo el recurrente, con los requisitos exigidos para su procedencia, conforme prevé el art. 274-I-3 de la Ley N° 439, toda vez que no expresa con claridad y precisión los supuestos agravios o leyes infringidas o aplicadas indebidamente.

En relación a la mala valoración de la prueba, el recurrente no especificó a qué prueba se refiere, siendo de manera genérica su pretensión.

Por último, señaló que el Tribunal de alzada cumplió a cabalidad con lo establecido en el art. 265-I de la Ley N° 439, que no existe vulneración alguna en el auto recurrido.

Petitorio:

Solicitó, se declare Improcedente o en su defecto Infundado y se disponga el resarcimiento de daños y perjuicios, que serán calificados en ejecución de sentencia, petición que la realiza al amparo del art. 113-1 de la C.P.E.

Admisión:

Por A.S. N° 648/2019 de 3 de septiembre de fs. 459, se concedió el recurso de casación y posteriormente este Tribunal, mediante Auto Supremo de 6 de septiembre de fs. 465, admitió el recurso que se pasa a resolver.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

Expuestos los fundamentos del recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 454 a 456 para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones previas:

En primer término, debemos establecer, que conforme se conoce el recurso de casación, es asimilado a una demanda nueva de puro derecho; por lo cual, tratándose de apreciación y valoración de la prueba, ésta se encuentra inicialmente prohibida en fase de puro derecho, al ser atribución privativa de los jueces de instancia, conforme lo orienta el principio de inmediación previsto en el art. 3 Inc. b) del Cód. Proc. Trab.

No obstante, de ello, como toda regla tiene su excepción, el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013), permite hacer una excepción, solo relacionada a la apreciación de la prueba por los Tribunales de instancia, cuando se demuestra fehacientemente en casación la existencia de error de hecho o de derecho, siendo imprescindible que dicho error se encuentre evidenciado por documento o acto auténtico, señalándose a tal propósito la prueba que demuestra el mismo.

Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012

Para efectos de análisis e interpretación del caso que nos concierne, debemos referirnos al art. 1 de la Ley Nº 321; pues será en base a la interpretación de este artículo, que se podrá determinar la competencia de los Juzgados y Tribunales del Trabajo y Seguridad Social, así como la certidumbre en el decisorio del caso.

A la letra expresa: “I. Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo. II. Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes, en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional”.

Contratos a plazo fijo:

Existe normativa clara que refiere a este tipo de contratación, siendo la misma de carácter excepcional, pues el contrato de trabajo se pacta esencialmente por tiempo indefinido como expresa la Resolución Ministerial (R.M.) N° 283/62.

De acuerdo con el art. 2. del Decreto Ley (D.L.) N° 16187 no se pueden celebrar más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; así como tampoco se permiten contratos a plazo en tareas propias y permanentes del empleador, siendo la sanción en estos casos que el contrato a plazo fijo se convierta en un contrato por tiempo indefinido, siempre que se traten de labores propias del giro de la empresa como señalan las R.M. Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, R.M. Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, en sentido que, el contrato de trabajo debe pactarse esencialmente por tiempo indefinido, aunque, admite como excepción, que éste pueda ser limitado en su duración; si así impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse.

Esta disposición pese a su data, guarda plena concordancia con el principio protector, de continuidad y estabilidad laboral, actualmente insertos en el art. 48-II de la C.P.E., como principios que regulan la interpretación y aplicación de toda norma de carácter laboral, por lo que ante la irregular forma de contratación laboral, sin observar las reglas que hacen a las contrataciones excepcionales, el Estado en su obligación constitucional de protección contenida en el art. 46-II de la C.P.E., estableció como sanción la reconducción de los contratos a plazo fijo por uno de tiempo indefinido, anotándose las siguientes tres circunstancias, conforme lo definido por los arts. 21 de la L.G.T., 1 y 2 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979: 1) Cuando el trabajador continua prestando servicios más allá del tiempo pactado; 2) Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido y 3) Cuando sean suscritos para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa.

Desvinculación laboral y prohibición de despido injustificado:

El parágrafo III del art. 49 de la C.P.E., prescribe que “El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes”; en coherencia con ello, el 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”.

A ese efecto el Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.) “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.

En conclusión, se establece que, el trabajador sujeto a la Ley General del Trabajo, tiene el derecho de conservar su empleo durante su vida laboral; ésta protección encuentra su fundamento en que la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador para permitirle continuar con su trabajo, porque 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 como las establecidas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su Decreto Reglamentario (D.R.).

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, 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 resguardado por los principios protectores establecidos en la legislación constitucional y ordinaria en el Estado.

Con lo expuesto, se debe admitir que un despido justificado, no necesariamente consulta con los arts. 16 de la L.G.T., 9 de su D.R. y por vulneración al Reglamento Interno de la institución, por cuanto el despido puede originarse en una necesidad empresarial con la finalidad de prevenir una afectación de la entidad, de modo tal, que ponga en riesgo el funcionamiento de la empresa y sus consecuencias inmediatas respecto a todos los dependientes.

Reincorporación:

Protegida como está la estabilidad laboral atribuyéndole la mayor duración posible, es el propio D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que señala que las condiciones de las relaciones socio-laborales a ser reguladas también contribuirán “a incrementar los niveles productivos tanto de las empresas y entidades nacionales, públicas o privadas, siempre respetando el derecho mutuo de respeto entre empleador y empleado”; de aquí entonces, es la propia norma reglamentaria que establece un criterio de equidad entre la protección del derecho a la estabilidad laboral y la productividad del empleador; este aspecto es reforzado por los propios arts. 16

de la L.G.T. y 9 de su D.R., de los cuales, no sólo se desprende la existencia implícita de una desvinculación o distracto laboral, sino que castiga conductas en las que pudiera incurrir 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. N° 28699 establece que cuando un trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la L.G.T., éste podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación.

Sobre esa misma comprensión la jurisprudencia constitucional, por medio de -entre otras- la S.C.P. N° 0177/2012 de 14 de mayo, sobre los supuestos precedentemente enunciados, señala: "En aquellos casos en que la trabajadora o trabajador, fuera sometido a un proceso interno dentro el cual se determine su despido por una de las causales establecidas en el art. 16 de la L.G.T. y art. 9 del D.R., en su caso por vulneración a su Reglamento Interno, el procedimiento previsto por el D.S. N° 0495, no será aplicable; debiendo la trabajadora o trabajador, que estime que su destitución fue ilegal o injustificada, incoar la correspondiente demanda de reincorporación ante la judicatura laboral". Criterio con el que la Sala coincide.

Todo lo expuesto lleva a concluir, que en los casos en los que se presente una posible desvinculación laboral basada en los supuestos de los citados arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su D.R., o vulneración a Reglamento Interno de la empresa, y donde se denuncie lo injustificado del despido; o bien su legalidad, es deber de los juzgadores determinar si el despido estuvo debidamente justificado y se adecúa a lo previsto en la legislación laboral, la reglamentación específica a cada caso (si ésta se hallase dispuesta), siempre dentro de una valoración e interpretación desde la Constitución Política del Estado.

Dicho sea, que corresponde al juzgador laboral dentro de las facultades y atribuciones que por Ley le han sido conferidas, una actuación siempre precautelando los derechos de los trabajadores, conforme los arts. 3-d), 4 y 56 del Cód. Proc. Trab.

De igual manera, corresponde señalar que, en materia laboral, el art. 158. del Cód. Proc. Trab., expresa de manera clara que los juzgadores no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la misma y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, en relación con el art. 3-j) del mismo cuerpo legal, que dispone la libre apreciación de la prueba, pudiendo valorar las mismas con amplio margen de libertad y según los principios reconocidos por la Constitución y las normas laborales, conforme a su sana lógica.

Fundamentos del caso concreto:

Al presente, se establece que, el recurrente identifica varios agravios en su recurso y de la revisión de los mismos, se advierte que existe conexitud entre los numerales 1 y 2, consecuentemente, corresponde resolverlos de forma conjunta.

De la revisión de antecedentes y del recurso de casación, se establece que resulta impertinente, alegar que el demandante fuese trabajador provisorio de libre nombramiento y que su salario era cancelado considerando la partida presupuestaria Nº 121, asignado a los funcionarios públicos municipales provisorios, toda vez que al existir una norma expresa que es la aludida Ley Nº 321, que determina su incorporación a la normativa de la Ley General del Trabajo, en aplicación de los principios de Jerarquía Normativa y Primacía Constitucional, consagrados en el art. 410 de la C.P.E., los derechos del actor, se encuentran constitucionalmente reconocidos y tienen preferente aplicación respecto de normas administrativas o ficciones que pretendería la entidad demandada, al alegar que fuese funcionario provisorio no sujeto ni al Estatuto de Funcionario Público (E.F.P.), ni a la Ley General del Trabajo, conforme prevé el art. 6 de la Ley del E.F.P., art. 1-II de la Ley N° 321, Ley SAFCO, si justamente los documentos (contratos) de fs. 145 a 151, evidencian que Limber Picha Flores, cumplía las funciones de Técnico de Control Urbano-DRAT dependiente de la Oficialía Mayor de Administración y Planificación Territorial del GAMS, contratación en tareas manuales propias de la entidad, que a partir de la vigencia de la Ley Nº 321, determinan de manera específica que el actor se encuentra sujeto a la Ley General del Trabajo, así establece el art. 1-I de la referida Ley, no existiendo de manera alguna error de hecho al momento de valorar esos documentos, que ciertamente tienen el valor legal previsto por los arts. 1289 y 1296 del Cód. Civ., en concordancia con el art. 159 del Cód. Proc. Trab., habiendo sido valorados los contratos conforme a la sana crítica y prudente criterio, aplicando a cabalidad los arts. 3 inc. j), 66, 150, 158 y 159 del Cód. Proc. Trab., 145 del Cód. Proc. Civ.-2013 y arts. 180 de la C.P.E., en el marco del principio de verdad material.

Los datos del proceso informan que no es verdad que se hubiese incurrido en error de derecho, al aplicar las previsiones del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979 y la R.M- Nº 193/72 de 15 de mayo; toda vez que, conforme se señaló precedentemente, se dejó establecido que el demandante, se encuentra dentro de las previsiones de la L.G.T., emergente de lo dispuesto por la Ley N° 321, porque se demostró que el demandante, era trabajador técnico de Control Urbano DRAT, con más de dos contratos sucesivos y por consiguiente, no estando identificado en las excepciones previstas en dicha Ley en su art. 1-II porque de ninguna manera ejerció funciones de "Dirección; Secretarías Generales y Ejecutivas, Jefatura, Asesor ni Profesional", conllevando a que su desvinculación se encuentra en previsión de lo dispuesto por los arts. 13 y 16 de la L.G.T.

En relación a la S.C.P. N° 0562/2017-S2, que establece la no convertibilidad de los contratos eventuales en indefinidos en el sector público; no resulta aplicable, por cuanto la Sentencia Constitucional, refiere a un trabajador de la Autoridad de Bosques y Tierras "ABT", el cual no se encuentra protegido por normativa especial como es la Ley N° 321, conforme se tiene desarrollado precedentemente; por consiguiente, no resulta vinculante para su aplicabilidad al presente caso.

Por ello, si bien la actuación del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, debe enmarcarse en las previsiones del art. 232 de la C.P.E., que prevé los principios que rigen la administración pública, (legalidad, publicidad, transparencia, responsabilidad y otros), éstos de ninguna manera impiden que, cuando existe una norma de igual jerarquía, como son los arts. 46 y 48 de la misma C.P.E., deba reconocerse los derechos preferentes que tienen los trabajadores, frente a pretensiones de la entidad, que indebidamente pretende soslayar esos derechos constitucionalmente reconocidos, como trabajador sujeto a las previsiones de la Ley General del Trabajo.

En relación al tercer (3er) agravio, sobre la obligación de las autoridades jurisdiccionales de motivar sus decisiones; al efecto, corresponde señalar que la motivación y fundamentación de una resolución judicial, no 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 todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional, exponga de forma clara las razones determinativas que justifican su decisión, así establecen las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1267/2013-L y 1270/2013-L de 20 de diciembre.

De lo señalado, se establece que la Sentencia y el Auto de Vista impugnado, cumplen a cabalidad lo normado por la legislación vigente: indican el nombre de las partes, existe una relación sucinta de la acción y puntos de controversia, se describe una relación de los hechos comprobados, refiere a las pruebas que producen en los hechos y fundamenta legalmente las que estima pertinentes, cita las normas legales aplicables al caso concreto, en la parte resolutiva indica la decisión adoptada y los derechos laborales que deben ser restituidos; por lo que no resulta evidente el agravio indicado en él recurso, constituyéndose un reclamo de disconformidad con el decisorio final, que no demuestra la vulneración al debido proceso en sus elementos de motivación y fundamentación.

Consiguientemente, al haberse constatado que no son evidentes las infracciones legales acusadas en el recurso, corresponde emitir resolución, conforme determina el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso, por la permisión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184 num. 1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo fs. 454 a 456, interpuesto por Iván Jorge Arciénega Collazos, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, contra el A.V. N° 560/2019 de 30 de julio, de fs. 439 a 441, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

Sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1179 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

89

Roberto Carlos Torrico Vela c/ Empresa Industrias Plásticas "MARABEL"
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 170 a 175, interpuesto por Industrias Plásticas MARABEL representada por José Barnadas Jordán, impugnando el Auto de Vista N° 109 de 01 de julio de 2019, de fs. 167, emitido por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Roberto Carlos Torrico Vela contra la Empresa Industrias Plásticas MARABEL; el Auto N° 91 de 31 de julio de 2019, de fs. 179 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 26 de agosto de 2019 de fs. 200 de admisión del recurso de casación y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.-

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, la Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 11 de 24 de abril de 2019, de fs. 140 a 145, declarando PROBADA la demanda de fs. 4 a 6, con costas, por cuanto se probó en lo fundamental de la demanda, correspondiendo el pago de beneficios sociales demandados a excepción del bono de transporte y productividad. Asimismo, se declaró Improbada la excepción perentoria de pago documentado, al no incluir la totalidad de los beneficios sociales que corresponden al trabajador por el despido, correspondiendo tomar los pagos de Bs. 3.033,71 y de Bs. 1.772,22, como pago a cuenta, debiendo descontarse estos importes de la liquidación, antes de la liquidación de la multa del 30%.

Ordenó pagar a la empresa demandada, la suma de Bs. 14.037,16, monto que será objeto de actualización en UFV, a calcular en ejecución de sentencia conforme el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.-

Contra la Sentencia, la empresa demandada, impugnó vía recurso de apelación; ante ello la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 109 de 1 de julio de 2019, a fs. 167, que CONFIRMÓ la Sentencia impugnada, con costos y costas en aplicación del art. 223-IV-2 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.).

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Argumentos del Recurso de Casación:

Interpuesto el recurso casación, la empresa Industrias Plásticas MARABEL, alega en su memorial que, interpone el recurso de casación en el fondo contra el A.V. N° 109 de 1 de julio de 2019, bajo los siguientes argumentos:

a) El Auto de Vista, no consideró ni se pronunció sobre la prueba, que demuestra el retiro voluntario como causal de conclusión de la relación laboral; refirió que, tanto la Sentencia como el Auto de Vista, declararon que la causal de despido fue intempestivo, por qué Roberto Carlos Torrico Vela, no presentó documentación legal que le permita trabajar en la empresa; no valoraron la prueba presentada y hubo una errada valoración por el Juez y los señores Vocales, quienes no realizaron ninguna consideración de la prueba mencionada en el recurso de apelación, basándose en presunciones sobre la labor de la juez de primera instancia; no identificando la prueba sobre la que sustentan su decisión e ignorando documental consistente en el finiquito de fojas 28, que se encuentra firmada por Roberto Carlos Torrico Vela y que establece "Motivo de Retiro Voluntario", siendo una declaración de ambas partes y constituyéndose de esta manera en un error de derecho en la valoración de la prueba, documento privado reconocido, que tiene valor el tenor del art. 1297 del Cód. Civ.

No se pronunció sobre la declaración testifical de Marcial Arias Rivero de fs. 108 a 109, que declaró sobre la intención y voluntad de Roberto Carlos Torrico Vela de retirarse de la empresa; declaración que demuestra la decisión del empleado de retirarse de la empresa que fue premeditada y nació de su voluntad del empleado.

El A.V. N° consideró la verdad material de la situación migratoria y laboral del demandante, consistente en un extranjero que vivía irregularmente en Bolivia, situación que fue demostrada; quien no cumplió con su obligación de regularizar su situación migratoria; quien en definitiva abandonó el trabajo retirándose voluntariamente del mismo. Verdad material que no puede interpretarse en

contra del empleador y a favor del empleado, tergiversando el principio pro-operario y de favorabilidad al interpretar en favor del empleado sus propias omisiones e incumplimientos.

b) El Auto de Vista contradictoriamente reconoce el pago del aguinaldo y del sueldo de diciembre 2017, pero confirmó totalmente la sentencia que declara improbada la excepción de pago; al respecto señala que, si el aguinaldo y salario estaban pagados, esas pretensiones ya no existen, por lo que debió declararse improbada la demanda en el Auto de Vista y revocar la Sentencia, declarando que esos pagos habían sido realizados oportunamente y declarar probada parcialmente tanto la demanda como la excepción de pago; situación está que considera contradictoria.

El pago fue realizado conforme la prueba documental preconstituida consistente en el Recibo N° 0063982 y el cheque N°0001519, comprobante de Egreso y copia de Cheque, finiquito de 6 de enero de 2018, carta de aceptación de finiquito; prueba documental preconstituida conforme el art. 159 y 162 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), que demuestran el pago de beneficios sociales a Roberto Carlos Torrico Vela, por lo que la pretensión del demandante son hechos improbados.

c) Interpretación errónea de la ley para acreditar existencia de horas extras; al respecto refiere que, Roberto C. Torrico Vela, ha marcado el ingreso y salida sin considerar el horario de almuerzo (una hora) que todos los empleados tienen a medio día, aspecto reconocido en su demanda; se encontraba en un sistema de trabajo por turnos de 08:00 a 12:00 y de 13:00 a 18:00, no cumplía la jornada máxima permitida por ley, y menos trabajó 242 horas extras, lo cual no tiene sustento real o material, consecuentemente, el Auto de Vista violenta el art. 48 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), al no considerar la permisividad de la prolongación de las 8 horas diarias y 48 horas semanales, a ese fin citó el A.S. N° 13 de 23 de enero de 2018.

d) El Auto de Vista aplica erróneamente la ley para sancionar con multa del 30%; señala que, el pago del 30% en virtud del art. 9 del D.S. N° 28699 determinado por el Auto de Vista, contradice los hechos probados con prueba documental preconstituida y reconocida por el demandante, conforme el finiquito de 6 de enero de 2018 a fs. 28, comprobante de Egreso y copia de Cheque a fojas 27, carta de aceptación de finiquito de 6 de enero de 2018, a fs. 31, oficio del Banco Mercantil Santa Cruz, que demuestran que el demandante hizo el cobro del cheque recibido por concepto de sus beneficios, por lo que no pueden considerarse como si no se le hubiera pagado nada o no hubiere existido algún acto financiero.

Multa que constituye una sanción por omisión al pago de los beneficios sociales; que en el presente caso el trabajador fue pagado todos los beneficios que le correspondían en el plazo de los 15 días, consiguientemente, el Auto de Vista aplicó erradamente el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

e) Aplica erróneamente la ley para sancionar con costas y costos; expresa que, el Auto de Vista sustenta su decisión de ratificar la Sentencia en el art. 223-IV-2 del Cód. Proc. Civ.-2013, que está referido a la condenación de costas y costos, sin haber considerado la improcedencia de varias pretensiones del demandante, correspondiendo que se hubiere declarado probada en parte la demanda, así como la excepción de pago documentado; situación que no consideró a efectos de gravar ilegalmente al demandado con el pago de costas y costos; respecto a la improcedencia de las costas en demanda probadas en parte, citó como jurisprudencia el A.S. N° 309 de 14 de junio de 2013.

Petitorio:

Pidió se Case el A.V. N° 109 de 1 de julio de 2019 y en el fondo se declare Probada la excepción de pago documentado e improbada la demanda y se ordene el archivo de obrados, sea con costas al demandante.

Contestación al Recurso de Casación:

Refirió que, la sentencia se encuentra debidamente adecuada y respaldada por las consideraciones que se esgrimen en la misma, que confirman los derechos que le corresponden como ex trabajador de la empresa demandada previstos en la Ley General del Trabajo y que el recurso de casación se encuentra fuera del contexto legal.

Petitorio:

Solicitó, se vea con claridad los alcances de la resolución que respalda la sentencia y Auto de Vista, que le favorecen en forma íntegra.

Admisión:

Mediante Auto de 26 de agosto de 2019, de fs. 200, se admitió el recurso de casación en el fondo, interpuesto por la Empresa Industrias Plásticas MARABEL contra el A.V. N° 109 de 1 de julio de 2019.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente en su recurso de casación y de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado (C.P.E.), el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto, conforme las siguientes consideraciones de orden legal.

Corresponde señalar que, el recurso de casación en el fondo, tiene por objeto “modificar el contenido de un auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista”, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen

incurrido en errores de juzgamiento; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados por la parte recurrente, señalando qué normativa considera violada y explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude.

En ese contexto, corresponde ingresar a resolver el presente recurso, en mérito a los principios constitucionales y la norma aplicable al caso concreto.

a).- En relación al no pronunciamiento sobre prueba que demuestra el retiro voluntario del demandante como causal de conclusión de la relación laboral, ignorándose la declaración testifical de Marcial Arias Rivero y la documental consistente en el finiquito de fojas 28, que demostraría un error de derecho en la valoración de dicha prueba, documento privado que tiene valor al tenor del art. 1297 del Cód. Civ.

Al efecto, conforme se conoce el recurso de casación, es asimilado a una demanda nueva de puro derecho; por lo cual, tratándose de apreciación y valoración de la prueba, ésta se encuentra inicialmente prohibida en esta fase de puro derecho, al ser atribución privativa de los jueces de instancia, conforme lo orienta el principio de inmediación previsto en el art. 3 Inc. b) del Cód. Proc. Trab.

No obstante de ello, como toda regla tiene su excepción, el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, permite hacer una excepción solo relacionada a la apreciación de la prueba por los tribunales de instancia, cuando se demuestra fehacientemente en casación 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 demuestra el mismo.

En el caso particular, el argumento expresado por el recurrente está referido a establecer una supuesta errónea apreciación de la prueba, por cuanto el recurrente afirma que el demandante no hubiera sido despedido de manera intempestiva; y por el contrario, se hubiera retirado de manera voluntaria, por lo cual el Juez de instancia y el Tribunal de apelación, hubieran desestimado el finiquito de fs. 28 y no valorado la declaración testifical de Marcial Arias Rivero.

Al efecto, resulta imperativo precisar inicialmente que el art. 48-II de la C.P.E., establece el "principio de la relación laboral" como un principio protector de los trabajadores, señalando al efecto: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; estableciéndose que la importancia que reviste este principio es de una enorme trascendencia social y jurídica, pues constituye éste, uno de los pilares fundamentales del derecho del trabajo que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo.

Por ello, desde sus inicios encontramos que en el Derecho Laboral el trabajador es la parte débil de esta; y por ende existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que el principio en mención, ampara a una de las partes para lograr una justicia social en condiciones humanas con el empleador.

Así pues, el proteccionismo que se aplica en el derecho laboral, se diferencia del resto de las ramas del derecho; que las pruebas se rigen por la sana lógica y no a la prueba tasada, así establece el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

Resulta también importante referirse a uno de los principios rectores del derecho laboral, como es el Principio de la Primacía de la Realidad, que tiene vinculación con los arts. 180-I constitucional y 30-11 de la L.Ó.J., que incorporan el principio de la verdad material y que conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, con la finalidad que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

En ese entendido, analizando la norma antes señalada, en el caso de autos, se establece que, el Auto de Vista, así como la sentencia procedieron a realizar una valoración de la prueba, es así que el Auto recurrido señala: "(…), ya conforme a la sana crítica otorgó a los medios de prueba el valor otorgado y en su mérito resolvió la pretensión. Además, ante la aparente contradicción respecto del motivo de la extinción laboral en aplicación de los principios de favorabilidad y pro operario, adjudicó mayor credibilidad a las pruebas al no haberse desvirtuado de manera expresa mediante prueba idónea, el despido intempestivo denunciado por el actor, conforme al art. 66 del Cód. Proc. Trab., debe tenerse por cierta dicha afirmación"

Asimismo, la sentencia de fs. 140 a 145, claramente refiere a la declaración testifical de Marcial Arias Rivero, que señala: "(…). Para fundar el retiro voluntario presenta las testificales de descargo de Lorena Tardio de Uzquiano, de fs. 104 a 105, de la señora Daniela Pardo Padilla de fs. 106 a 107 vta., y del señor Marcial Arias Rivero, que señalan que nunca se lo amenazo con despedirlo si no presentaba su documentación, pero ninguno de ellos señala que se retiró en forma voluntaria, además de que la confesión judicial provocada prestada por el demandado que cursa de fs. 91 a 92 vta.".

Conforme a lo señalado, se establece que tanto la Juez y el Tribunal de Alzada, procedieron a pronunciarse referente a la prueba, específicamente en relación a la declaración testifical de Marcial Arias Rivero, habiendo valorado la misma conforme a la sana critica previsto en el art. 158 del Cód. Proc. Trab.; asimismo, no se debe olvidar los principios protectores previstos en materia

laboral antes expuestos (principio protector y de favorabilidad), los cuales permiten concluir que en el proceso no se desvirtuó el despido intempestivo señalado por el demandante, y que el finiquito de fs. 28, se constituye en un documento que acredita derechos laborales; empero, de ninguna manera puede asumirse como prueba que demuestre que la desvinculación laboral fue voluntaria y no intempestiva, más aun, cuando no llevan sello de la Jefatura Departamental del Trabajo, denotándose la falta de credibilidad de la información descrita en el documento, consiguientemente no puede ser considerado como un documento privado reconocido conforme el art. 1297 del sustantivo civil, prueba de ello es la demanda incoada, que demuestra que no existe una aceptación en cuanto a la forma de desvinculación laboral, adecuándose a lo previsto por el art. 48-II de la C.P.E., que señala: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos"; consecuentemente, no se advierte vulneración al art. 1297 del Cód. Civ.

En ese contexto, debemos señalar que cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos para formar la convicción del Tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos medios de prueba, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se hubiese dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

Conforme a lo expuesto, se tiene establecido que tanto la Juez y el Tribunal de Alzada, no solo valoraron la prueba señalada al exordio; sino que, realizaron una valoración conjunta de los medios de prueba, que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, siendo que en su valoración expusieron razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica, aspecto que permitió concluir que existían cargos para determinar que no existió un retiro voluntario, consecuentemente, no se tiene demostrado la vulneración al principio de verdad material previsto en el art. 180 de la C.P.E.

En relación a la situación migratoria irregular del demandante y que éste fuese un factor para la desvinculación o retiro voluntario; dicho argumento, no corresponde resolverlo en casación, sin embargo, se aclara al empleador que conforme la normativa migratoria vigente, previo a la contratación de cualquier persona extranjera, se debe solicitar la visa de trabajo; qué el no haberlo hecho antes y pretender ahora desconocer derechos laborales por una negligencia atribuible al recurrente, no constituye en fundamento válido para argumentar la desvinculación laboral.

b) y d): Corresponde resolver las dos controversias de forma conjunta por tener estrecha relación: El pago de aguinaldo, sueldo de diciembre de 2017 y el pago de la multa del 30%, donde la sentencia declara improbada la excepción de pago documentado; al efecto se tiene que, el art. 48-II de la C.P.E., dispone: "Las normas laborales se interpretaran y aplicaran bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

Asimismo, el art. 135 del Cód. Proc. Trab., en cuanto a la excepción establece: "La excepción de pago deberá ir acompañada de la liquidación y el recibo debidamente suscrito por el demandante."

Al respecto, corresponde en principio recordar que, el art.9-I del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, establece: "…En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito..."; por su parte el parágrafo II, dispone que ante el incumplimiento de lo previamente preceptuado: "…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…".

De la interpretación de dicha norma, se advierte que, ésta señala y sanciona el incumplimiento del pago oportuno tanto de los beneficios sociales, como de los derechos laborales reconocidos a favor de los trabajadores, correspondiendo frente a dicha inobservancia e incumplimiento, la aplicación de la multa del 30%.

Es en ese sentido, ante las aseveraciones de la parte empleadora hoy recurrente; corresponde señalar que, el D.S. Nº 28699 fue instituido bajo el espíritu de propugnar el resguardo de las garantías y derechos que gozan los trabajadores, frente a la libre contratación y libre rescisión que dio lugar a diferentes excesos en los procesos de contratación obrero-patronales, ocasionando decisiones arbitrarias para despedir a los trabajadores, así como para la adopción de formas de encubrimiento de la verdadera relación laboral; o más aún, para burlar obligaciones laborales; en ese sentido, una de las medidas para garantizar dichos derechos conforme a su art. 9, fue precautelar el pago pronto y oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, una vez que se haya producido la desvinculación laboral, sancionando el incumplimiento de pago de las obligaciones patronales fuera de los 15 días de haberse efectuado, con el 30% de multa del total de beneficios y derechos laborales impagos.

Ante ello, el empleador en cumplimiento de lo que la Ley le ordena, debió tomar los recaudos necesarios para efectivizar el pago de los beneficios sociales y derechos laborales adeudados en su totalidad, más allá de ser un retiro forzoso, indirecto o voluntario e independientemente de cuál fue la causa, motivo o forma de conclusión de la relación obrero patronal, en resguardo del derecho

que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo; quedando además facultado, para efectuar dicho pago en calidad de depósito y/o fondos en custodia por ante el Ministerio de Trabajo, con la debida comunicación ante dicha instancia, de las observaciones que considere necesarias, salvaguardando además con ello, posibles acciones dilatorias que tiendan a la obtención de un beneficio indebido, como la multa del 30% por parte del trabajador; resguardando de tal forma, el equilibrio necesario entre empleador y trabajador, toda vez que al dar cumplimiento al amparo que la Ley otorga al pago oportuno de lo adeudado al trabajador, a la vez también la Ley precautela los derechos del empleador, siendo éste quien debe hacer uso de ellos.

En el caso de autos, se tiene que si bien el recurrente formuló la excepción de pago documentado, en mérito a las documentales de fs. 21 al 24 y 135, los que evidentemente demuestran el pago de una liquidación a favor del demandante, debidamente consideradas por la juez; sin embargo, de la revisión del finiquito determinado por la sentencia, no se demostró el pago total de los beneficios sociales que corresponden a favor del señor Roberto Carlos Torrico Vela, denotándose de esta forma el incumplimiento a lo dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699, consecuentemente correspondía en derecho declarar Improbada la excepción de pago documentado conforme establece el art. 202 concordante con el art. 133 de la L.G.T., como acertadamente realizó la juez, por no haberse demostrado el pago total de los beneficios sociales, conforme el art. 135 del Cód. Proc. Trab., además de que la sentencia reconoció como parte de pago del finiquito, el monto de Bs. 4.805.93; consecuentemente, no se advierte vulneración a los art. 159 y 162 del Cód. Proc. Trab., por cuanto la documental fue debidamente valorada.

Asimismo, en relación a la multa del 30%, corresponde señalar que, la referida norma en su parágrafo II, establece una sanción ante el incumplimiento del pago total de los beneficios sociales, de tal manera que, una vez efectuada la desvinculación laboral del actor con la empresa demandada ahora recurrente, que se produjo el 21 de diciembre de 2017; si bien la entidad recurrente, elaboró el finiquito cursante a fs. 28, respaldado por la documental de fs. 27 y 31, por el que demostró el pago en parte del total dispuesto por la Sentencia N° 11, realizado dentro de los 15 días que prevé la Ley; sin embargo, el pago de tales beneficios no fueron cancelados en su totalidad; en ese entendido, los de instancia sancionaron la multa de manera correcta, sólo sobre el saldo de lo adeudado o por pagar; vale decir, sobre el monto de Bs. 10.797,93; por lo que, la parte empleadora, hoy recurrente, incumplió con el pago oportuno de los beneficios y derechos laborales en su totalidad en el plazo establecido por Ley; ante ello, debe ser pasible al pago de la multa del 30%, sobre el saldo, como acertada y correctamente dispusieron los de instancia.

c) En cuanto al pago de las horas extras determinado en los fallos de instancia y cuestionado por la parte recurrente, acusando interpretación errónea y aplicación indebida del art. 48 de la L.G.T., que señala: “Cuando el trabajo se efectúe por equipos su duración podrá prolongarse más de las 8 horas diarias y de las 48 semanales, siempre que el promedio de horas de trabajo en tres semanas no exceda de la jornada máxima.”.

De la norma glosada, establece que evidentemente existe la permisibilidad de trabajo diario o semanal mayor a 8 horas diarias y 48 horas semanales; sin embargo, estas horas no deben sobrepasar de 192 horas mes, lo que permite establecer que si en una semana el trabajador trabaja 54 horas, en la segunda trabaja 52 horas y en la tercera semana trabaja otras 52 horas, la cuarta semana no podría trabajar más de 34 horas que restan para cumplirse las 192 horas mes, o lo que es igual a, que una persona (trabajador), no podría trabajar más de 144 horas en tres semanas, que es el promedio de 48 horas semanales en tres semanas; entendimiento que claramente encuentra su vinculación a lo previsto por el art. 46 del sustantivo laboral, que establece que la jornada de trabajo no podrá exceder de las 8 horas diarias y 48 por semana.

De autos, se tiene que el recurrente no demostró con prueba idónea el cumplimiento de la normativa antes citada, que en caso de ser cierto el trabajo en equipo, no debió exceder de las 192 horas mes, para efectos de no computarse como horas extras; lo que no ocurrió en el presente caso, toda vez que de la documental consistente en el Registro de Datos de Asistencia Agrupados por Persona de fs. 54 a 66, establece que Roberto Carlos Torrico Vela, trabajó más de 192 horas mes; en ese sentido los juzgadores de instancia, no incurrieron en interpretación errónea y aplicación indebida del citado art. 48 de la L.G.T.

Respecto al A.S. N° 13 de 23 de enero de 2018 emitido por esta Sala; corresponde señalar que, de la lectura del Auto Supremo citado, se establece que no se constituye vinculante, por no ser precedente, no existe supuestos fácticos idénticos; toda vez que, el mismo refiere a la vulneración del art. 50 de la L.G.T.; aspecto que, en el presente caso no ocurre, toda vez que la acusación que se realiza es sobre la incorrecta interpretación y aplicación del art. 48 de la referida norma.

e). En relación a la imposición de costas, que no consideró que se desvirtuó la improcedencia de varias pretensiones de la demanda, así como la excepción de pago documentado; al efecto se establece lo siguiente:

Corresponde precisar inicialmente el concepto de las costas, que según Lino Palacios, en su libro Derecho Procesal Civil, señala: “Denomínese costas a las erogaciones o desembolsos que las partes se ven obligadas a efectuar como consecuencia directa de la tramitación del proceso y dentro de él, como son el sellado de actuación, el impuesto de justicia, los honorarios de los abogados y procuradores o de los peritos”; según Guasp Jaime, en su libro de Derecho Procesal Civil, refiere que: “las costas constituyen todos los gastos que deben afrontarse en el proceso, de modo tal que resulta artificioso e inútil-al decir de-construir una definición del instituto a partir de señalar diferencia entre los gastos, -que son los que asumen las partes para tramitar la Litis-y las costas, entendidas como obligación de pago del litigante contrario a quien los originó”. “Como no todos los gastos procesales son

verdaderas costas, es preciso aclarar que las costas no constituyen sino una parte de los gastos procesales, una especie de un pago más amplio que abarca todos los desembolsos de carácter económico que el proceso pueda producir".

Establecido el concepto y definición de costas, corresponde realizar las siguientes consideraciones, respecto del caso presente:

Una vez roto el vínculo de la relación laboral entre el demandante y demandado ahora recurrente, el empleador se encontraba en la obligación de cancelar los beneficios sociales dentro de los 15 días calendarios siguientes a la terminación de la relación contractual, en el caso de autos el 21 de diciembre de 2017 y que por la hoja del Sistema Integrado de Registro Judicial a fs. 7, se establece que la demanda fue presentada el 9 de agosto de 2018 por Roberto Carlos Torrico Vela, con el fin de que se le pague los beneficios sociales, que fue declarada probada por la Juez, así como Improbada la excepción perentoria de pago documentado. Asimismo, el A.V. N° 109 de 1 de julio de 2019, confirmó la sentencia impugnada con costos y costas en aplicación del art. 223-II del Cód. Proc. Civ.-2013.

Al efecto debemos señalar que la naturaleza jurídica de las costas según Podetti "(…), son instituciones procesales, por los actos que las originan y el lugar y tiempo donde se producen y constituyen".

Bajo ese entendimiento, en el caso en análisis, debemos señalar que de la lectura del Auto de Vista, se establece que los costos y costas dispuesto por el Tribunal de alzada, fue realizado en aplicación del art. 223-II del Cód. Proc. Civ.-2013, que establece "En la sentencia pronunciada contra el demandado, éste será condenado en costas y costos", por cuanto se declaró probada la pretensión del demandante, como resultado del incumplimiento del empleador en el pago de los beneficios sociales, que originó un gasto al demandante en la presentación de la demanda, correspondiendo al efecto cubrir los gastos generados o realizados por el demandante, conforme se tiene del concepto y naturaleza jurídica de las costas.

Consecuentemente, al constituir un fallo favorable al actor, corresponde la consideración en costas al condenado, conforme establecen los arts. 223-II y 224 del Adjetivo Civil, no siendo válidos los argumentos vertidos por el recurrente.

En relación al A.S. N° 309/2013, citado por el recurrente, se advierte que el análisis realizado de las costas procesales en el Auto Supremo, fue de acuerdo a lo que establecía el abrogado Código de Procedimiento Civil, que señalaba en su art. 198-II "será condenado en costas el demandado contumaz contra quien se hubiere pronunciado sentencia condenatoria", es decir que las costas se imponían ante la eventualidad de declararse rebelde, contumaz y la sentencia le sea desfavorable", apartado contrario al texto dispuesto por el art. 223-II del Cód. Proc. Civ.-2013 vigente; consecuentemente, no se advierte la transgresión a la línea jurisprudencial sentanda por este Tribunal Supremo de Justicia, resultando inaplicable.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Industrias Plásticas MARABEL representada por José Barnadas Jordán de fs. 170 a 175; contra el A.V. N° 109 de 1 julio de 2019, de fs. 167, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez a quo.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

90

Luis Eduardo Santelices Vizcarra c/ Empresa Ingenio Minero Amanecer Ltda.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo en parte de fs. 141 a 142., interpuesto por la Empresa demandada Ingenio Minero Amanecer Ltda., representada por el actor Eduardo Pardo Ferrel; y, el recurso de casación en el fondo en parte de fs. 159 a 160, planteado por Luis Eduardo Santelices Vizcarra; contra el Auto de Vista SECCASA N° 118/2019 de 4 de julio, de fs. 137 a 139 y vta., emitida por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales sustentado entre los recurrentes; el Auto N° 84/2019 de 15 de agosto, que concedió los recursos (fs. 167); el Auto de 26 de agosto de 2019, que admitió ambos recursos (fs. 175), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso, el Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Oruro, emitió la Sentencia N° 101/2017 de 4 de mayo, (fs. 91 a 94), declarando IMPROBADA la demanda de fs. 42-45, reiterada a fs.48, 51-53 y 58-58. Sin costas.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por el demandante de fs.108 a 115, la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista SECCASA N° 118/2019 de 4 de julio, de fs. 137 a 139 y vta., que en su parte resolutiva REVOCA TOTALMENTE la Sentencia N° 101/2017 de 4 de mayo, en consecuencia declara PROBADA PARCIALMENTE la demanda de fs. 42 a 45 vta., cuantificando los beneficios sociales a favor del demandante a cancelar por parte de la Empresa demandada, en la suma de Bs..52.170,22.-, por el tiempo de servicios de 4 años, 1 mes y 3 días, con un sueldo promedio indemnizable de Bs. 9.331,16.-, por los conceptos de indemnización, desahucio, sueldos devengados de septiembre y octubre de 2015, menos depósitos efectuados (fs. 60 y 61).

II.- FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 141 142, la Empresa Ingenio Minero Amanecer Ltda., representada por Eduardo Pardo Ferrel, interpuso recurso de casación en el fondo; y, mediante escrito de fs. 159 a 160, Luis Eduardo Santelices Vizcarra, interpuso recurso de casación en parte en el fondo, alegando respectivamente lo siguiente:

Recurso de casación o nulidad de la Empresa Ingenio Minero Amanecer Ltda., representada por Eduardo Pardo Ferrel.

Señala que, el Tribunal de alzada, reconoció el pago de algo que ya se canceló, como son los sueldos de los meses de septiembre y octubre de 2015; sin verificar las pruebas aportadas por la Empresa de fs. 84, 85 y 90, donde se evidenció el pago de al demandante de los meses denunciados; y además, no le corresponde el desahucio, porque el trabajador, conocía la situación crítica en la que se encontraba la Empresa, al ser éste el representante legal que cursó cartas a diferentes instituciones para hacer saber el corte de servicios de luz eléctrica y otras, fs. 81 pregunta 3 y 4; además, se conversó con el trabajador y acepto las condiciones, motivo por el cual se depositó a cuenta de su esposa.

Concluyó señalando, el Auto de Vista vulneró preceptos al querer o pretender hacer pagar algo que ya se canceló y que no han sido valorados; que el demandante Santelises Vizcarra, fue personal de confianza por tal motivo no goza del proteccionismo, en función a la naturaleza de su cargo de confianza y su directa relación con el empleador.

Petitorio:

Concluye interponiendo recurso de casación en parte, solicitando “anular” parcialmente el Auto de Vista impugnada, respecto a la causal del desahucio y los sueldos de septiembre y octubre.

Recurso de casación en el fondo en parte de Luis Eduardo Santelices Vizcarra.

Indica que, el Tribunal de apelación, no tomó en cuenta en la liquidación practicada en el Auto de Vista, lo determinado en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; al establecerse por el Tribunal, que sus derechos laborales han sido conculcados, corresponde por ley se reconozca el beneficio establecido en el Decreto Supremo señalado, consistente en la imposición de la multa del 30% que debe cancelar el empleador.

Como tampoco, tomó en cuenta el pago del segundo aguinaldo denominado “Esfuerzo por Bolivia”, derecho que corresponde por mandato del D.S. N° 2631 de 9 de diciembre de 2015; ambos reclamos, fueron solicitados en el memorial de complementación a fs. 155, y que no fueron atendidos en el Auto de Complementación de 17 de julio de 2019 de fs. 157.

Petitorio.

En tal sentido pide se case parcialmente el A.V. N° 118/2019 de 4 de julio, y se ordene la cancelación de todos los beneficios sociales, con los derechos que por ley corresponde, como el pago de costos y costas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Expuestos así los fundamentos de ambos recursos de casación, se pasa a analizar los mismos, bajo las siguientes consideraciones:

En relación al recurso de casación o nulidad de la Empresa Ingenio Minero Amanecer Ltda., representada por Eduardo Pardo Ferrel.

La Empresa recurrente, aduce que el Auto de Vista, no consideró la prueba de fs. 84, 85 y 90, que demostró el pago de los meses de septiembre y octubre de 2015; además, que no le corresponde el pago del desahucio, porqué el demandante fue personal de confianza; y conocía, la situación crítica que atravesó la Empresa.

Respecto a la no valoración de la prueba presentada por la empresa recurrente, constituye una causal de casación en el fondo; conforme dispone el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013 cuando establece que: Procederá el recurso de casación, “cuando en la apreciación de las pruebas se hubiese incurrido en error de hecho o error de derecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta del juzgador”.

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

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

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

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

En el caso que se analiza, de la revisión de la prueba acusada de falta de valoración de la prueba cursante de fs. 84, 85 y 90; lo que, según afirma, acreditaría el pago de los salarios de los meses de septiembre y octubre de 2015; revisada en su contexto; el Tribunal advierte, que la documental de fs. 84, consistente en la planilla de sueldos y salarios de personal eventual de octubre de 2015; si bien, consigna el nombre del demandante y el líquido pagable a su favor; sin embargo, no existe constancia de la firma del demandante, por el que acredite hubiere efectivamente recibido su salario; como así, tampoco consta el sello de la Empresa y del encargado Juan Delgado C., señalado en la planilla; además, de no cumplir con lo establecido por el art. 1311 del Cód. Civ., al ser sólo una fotocopia simple; con relación, a la documental de fs. 85, consistente en un comprobante de pago y comprobante de Depósito al Banco Unión por la suma de Bs. 7000.-; ambos, de 15 de agosto de 2016, se advierte que el concepto del pago y del depositó, es a cuenta de una deuda de sueldo y beneficios sociales; pero no indica, de manera alguna, que la deuda sería a la cancelación de los sueldos de los meses de septiembre u octubre de 2015; además, al igual que el primer recibo no cumple con el

art. 1311 del Cód. Civ., al ser sólo una fotocopia a color; y por último, con relación al acta de audiencia pública de Inspección Judicial de fs. 90; se advierte que el objeto del acto de la audiencia, sería para exhibir las planillas de septiembre y octubre de 2016 hecho expresado por la Juez de Primera instancia y no observado por la Empresa demandante.

De ese modo, el motivo del reclamo no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos, no solo por partir de una premisa falsa, sino fundamentalmente porque no justifica el supuesto error de hecho en la valoración de la prueba que acusa, recordando además que esta Sala no puede valorar prueba, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ., y la jurisprudencia nacional que ha establecido, que se trata de una facultad privativa de los tribunales de instancia, salvo los errores referidos precedentemente y que fueron acreditados por la empresa recurrente.

Con relación al desahucio, la Empresa recurrente se limita a señalar que no corresponde el desahucio por ser personal de confianza y en razón al cargo, el actor, conocía la situación económica de la Empresa; sólo enuncia el derecho reclamado y no así, la normativa; tampoco, no especifica en qué consiste la violación, falsedad o error; no siendo suficiente, para el análisis de la infracción una simple enunciación de la norma que considera vulnerada, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que se acusa; no siendo atendible una acusación, que sólo expone una normativa de vulnerada sin argumento o la razón explicita de la afirmación, conforme las características y naturaleza que reviste el recurso de casación.

En relación al recurso de casación en el fondo en parte de Luis Eduardo Santelices Vizcarra.

Respecto al primer reclamo, que correspondería el pago de la multa del 30% determinada en el art. 9 del D.S. N° 28699 a favor del actor; por cuanto, no se habría considerado en el Auto de Vista (fs. 137 a 139), que revocó la Sentencia de primera instancia; como tampoco, en el Auto de Complementación de fecha 17 de junio de 2019 (fs. 155).

Al respecto, corresponde en principio recordar que, el art. 9-I del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, establece: "...En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda — UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito..."; por su parte el parágrafo II, dispone que ante el incumplimiento de lo previamente preceptuado: "...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.. " (El remarcado nos corresponde); de la interpretación de dicha norma, se advierte que, la misma señala y sanciona el incumplimiento del pago oportuno tanto de los beneficios sociales, como de los derechos laborales reconocidos a favor de los trabajadores, correspondiendo frente a dicha inobservancia e incumplimiento la aplicación de la multa del 30%.

Es en ese sentido, ante las aseveraciones de la parte trabajadora hoy recurrente; corresponde señalar que, el D.S. N°28699 fue instituido para resguardar las garantías y derechos que gozan las trabajadoras y los trabajadores, frente a la libre contratación y libre rescisión que dio lugar a diferentes excesos en los procesos de contratación obrero-patronales, ocasionando decisiones arbitrarias para despedir a los trabajadores; así como para la adopción de formas de encubrimiento de una verdadera relación laboral; o más aún, para burlar obligaciones laborales; en ese sentido, una de las medidas para garantizar dichos derechos conforme el art. 9, fue precautelar el pago pronto y oportuno de los derechos y beneficios sociales de las trabajadoras y los trabajadores, una vez se haya producido la desvinculación laboral, sancionando el incumplimiento del pago de las obligaciones patronales, después de los 15 días de haberse efectuado la desvinculación laboral, con el 30% de multa del total de beneficios y derechos laborales impagos.

A ello, resulta pertinente también enfatizar que, la normativa mencionada, respecto a las formas de conclusión de la relación obrero patronal sobre las que debería aplicarse la multa del 30%, causó un sin fin de confusiones, principalmente en los empleadores, quienes inicialmente interpretaron que dicha prerrogativa correspondía aplicarse únicamente en caso de despido intempestivo sin causa justificada, más no así cuando ocurría un retiro indirecto o voluntario, apreciación que resultaba indebida e incorrecta; toda vez que, el citado art. 9 del D.S. N° 28699, tiene carácter general en su aplicación para el caso de retiro de las trabajadoras o de los trabajadores, disponiendo la multa del monto resultante del finiquito; es decir, que en esencia no hace excepción en caso de un despido indirecto, directo o voluntario; porque, pensar en sentido contrario incidiría en la dilación del pago de los conceptos demandados.

Es así que, regulando esta situación y en virtud a los principios protectivos del trabajador que rigen en materia laboral, tal cual se señaló precedentemente, el Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social, en uso de su facultades y atribuciones conferidas por Ley, emitió la R.M. N° 447 de 8 de julio de 2009, vigente a la fecha de desvinculación laboral en el caso presente, estableciendo que la multa del 30%, también procede en los casos de retiro voluntario, disponiendo para ello en su art. 1°: "(RETIRO VOLUNTARIO). I. Se considera retiro voluntario la manifestación escrita o verbal de la trabajadora y el trabajador de concluir la relación laboral sin importar el motivo de la misma. II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral. III. En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagará el monto establecido, incluyendo los

derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de fomento a la Vivienda-UFV's, más la multa del treinta por ciento (30%) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o del trabajador".

Como se podrá advertir, el pago oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, no sólo se sujeta al despido intempestivo del trabajador; sino al retiro voluntario del mismo, toda vez que ampliando su entendimiento, se aplica en resguardo del derecho que le asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo que garantice su subsistencia y la de su familia, una vez producida la desvinculación laboral, concluyéndose que en la actualidad la multa del 30%, es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días establecidos para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos que se reconozcan a favor de un trabajador o trabajadora a la conclusión de la relación laboral por retiro directo, indirecto o voluntario, conclusión de contrato u otra particularidad, como ocurrió en el caso de autos.

Ante ello, el empleador en cumplimiento de lo que la ley le ordena, debió tomar los recaudos necesarios para efectivizar el pago de los beneficios sociales y derechos laborales adeudados en su totalidad, más allá de ser un retiro forzoso, indirecto o voluntario e independientemente de cuál fue la causa, motivo o forma de conclusión de la relación obrero patronal, en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo; quedando además facultado, para efectuar dicho pago en calidad de depósito y/o fondos en custodia por ante el Ministerio de Trabajo, con la debida comunicación a dicha instancia de las observaciones que considere necesarias, salvaguardando además con ello, posibles acciones dilatorias que tiendan a la obtención de un beneficio indebido, como la multa del 30% por parte del trabajador; resguardando de tal forma, el equilibrio necesario entre empleador y trabajador, toda vez que al dar cumplimiento al amparo que la ley otorga al pago oportuno de lo adeudado al trabajador, a la vez también la ley precautela los derechos del empleador, siendo este quien debe hacer uso de ellos.

De tal manera en autos, una vez efectuada la desvinculación laboral del actor con la Empresa demandada, que se materializo el 15 de octubre de 2015, a través de la Nota CITE: I.M.A. Ltda. 028/2015 de 12 de octubre, por el cual se le comunicó al trabajador la suspensión temporal de actividades sin goce de haberes; la Empresa, demandada tenía la ineludible obligación de cancelar todos los derechos y beneficios sociales a favor del actor, en el plazo de los quince días previstos por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, es decir, hasta el 30 de octubre de 2015; constando de obrados que si bien, existen cuatro depósitos bancarios como se evidencia del comprobante de pago de beneficios sociales de fs. 60 a 61, en la suma de Bs. 28.000.-, que corrobora que el pago se hizo en forma extemporánea; es decir, fuera del plazo previsto por Ley, esta situación motivó al actor iniciar la presente acción, solicitando el pago de los beneficios sociales, al considerar que le correspondían, entre ellos, la multa del 30% por el retraso en su pago.

En virtud a lo analizado precedentemente, se establece que en el caso es procedente la aplicación de la multa del 30% y la actualización prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 demandada por el actor.

Sobre la acusada violación del D.S. N° 1082 de 20 de noviembre de 2013 y del D.S. N°2631 de 9 de diciembre de 2015; con relación a que el Auto de Vista, al revocar la Sentencia de primera instancia, no consideró en la planilla de liquidación practicada por el Tribunal de Alzada, el pago por duodécimas del segundo aguinaldo de Navidad de la gestión 2015, se tiene:

En principio el aguinaldo se establece por Ley del 18 de diciembre de 1944, esta disposición en su art. 2, señala que la transgresión o incumplimiento del pago del aguinaldo será penada con el doble de las obligaciones y el art. 3 del D.S. N° 229 de 21 de diciembre de 1944, dispone que: "A todos los empleados y obreros que hubieren sobrepasado más de tres meses y un mes calendario respectivamente, así como los trabajadores que fueren retirados antes de cumplir el año calendario tienen el mismo derecho a percibir duodécimas de aguinaldo en proporción al tiempo de servicios prestados en la institución...".

Consiguientemente, se establece que, el aguinaldo es un derecho de pago obligatorio, inalienable, imprescriptible, inembargable, intransferible, complementario, remuneratorio, deferido para todas las empresas públicas y privadas, así como para quienes tienen empleados u obreros; siendo una modalidad salarial no sujeta a deducción, multa, retención impositiva o de otra índole.

A ese marco normativo, se integra el D.S. N° 1802 de 20 de noviembre de 2013, que determina en su art. 1 "(objeto). El presente Decreto Supremo tiene por objeto instituir el segundo aguinaldo 'Esfuerzo por Bolivia, para las servidoras y los servidores públicos, trabajadoras y trabajadores del sector público y privado del estado plurinacional, que será otorgado en cada gestión fiscal (...)", con la salvedad que el mismo podía pagarse hasta el 31 de diciembre de 2013 para el sector privado.

De lo señalado, se infiere claramente que el aguinaldo es un derecho adquirido, cuyo pago está sujeto al tiempo de trabajo realizado por el actor en la gestión, pudiendo ser por toda la gestión o de acuerdo a los meses trabajados, por duodécimas, al respecto el Tribunal Constitucional ha expresado la siguiente línea jurisprudencial a través de las S.C. N° 1421/2004-R, de 6 de septiembre, S.C. N° 0069/2006 de 8 de agosto de 2006 y la S.C.P. N° 1717/2012 de 1 de octubre de 2012: "... según la doctrina se entiende que los derechos adquiridos o constituidos son aquellos derechos que han entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hacen parte de él, por lo mismo, no pueden ser arrebatados o vulnerados por quien los creó o reconoció legítimamente, dicho de otra manera, son aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley, en favor de sus titulares un cierto derecho que debe ser respetado. Se entiende que, en el marco del principio de la seguridad jurídica, tales derechos deben ser respetados íntegramente mediante la prohibición de que las leyes posteriores pretendan regularlos nuevamente...".

En ese entendimiento, el D.S. N° 1802, al ingresar y formar parte de un derecho y beneficio reconocido a favor de las y los trabajadores no puede renunciarse ni por convenciones o normas posteriores, que tiendan a limitar los derechos adquiridos por los trabajadores, toda vez que, con la promulgación del D.S. N° 1802 ese derecho laboral se consolida y se convierte en una conquista laboral, por ello, se debe respetar y proteger en su integridad mediante la prohibición de que leyes posteriores pretendan limitar o eliminar su ámbito de aplicación.

Por ello es que, el derecho al pago del segundo aguinaldo debe ser entendido dentro de la esfera del principio progresivo de los derechos, resultando una, es obligación del Estado Boliviano, garantizar la progresividad de los mismos y la prohibición de regresividad de ellos, coherente con el art. 2-1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.), así como el art. 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que regulan lo inherente a la progresividad de los derechos.

Según Barbagelata en su obra "Los principios de Derecho del Trabajo de segunda generación"; señal que, el principio de progresividad debe ser interpretado en dos sentidos: primero, "la expresión se refiere al gradualismo admitido por varios instrumentos internacionales y textos constitucionales para la puesta en aplicación de las medidas adecuadas en un segundo sentido, la progresividad puede ser entendida como una característica de los derechos humanos fundamentales, perfectamente aplicable a los derechos laborales (...)"; en consecuencia, se sostiene al respecto, que el orden público internacional tiene una vocación de desarrollo progresivo en el sentido de otorgarle mayor extensión y protección de los derechos laborales.

Cuando se refiere al principio de no regresividad o irreversibilidad, Omar Toledo en su obra "El principio de progresividad y no regresividad en materia laboral"; señala que, un complemento de principio de progresividad es la irreversibilidad, o sea, la imposibilidad de que se reduzca la protección ya acordada (en nuestro caso el D.S. N° 1802), lo cual está reconocido para todos los derechos humanos, este principio vendría a ser una consecuencia del criterio de conservación o no derogación del régimen más favorable para el trabajador, el cual puede reputarse un principio o regla general en el ámbito del derecho del trabajo.

La Constitución Política del Estado (C.P.E.), reconoce la progresividad de los derechos: "Los derechos reconocidos por esta constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles, y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos", según el art. 13.I; y el par. II señala: "Los derechos que proclama esta constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados", es decir, el principio de progresividad y no regresividad de los derechos laborales tiene un sustento y base en el principio protector del derecho laboral, toda vez que se busca proteger con preferencia a una de las partes de la relación laboral, en este caso, el trabajador, conforme al art. 46.II de la C.P.E.

En mérito a lo ampliamente expuesto respecto a que correspondía o no el pago del segundo aguinaldo denominado "Esfuerzo por Bolivia" de la Gestión 2015, dispuesta en el D.S. N° 1802 de 20 de noviembre de 2013; D.S. N° 2631 de 9 de diciembre de 2015; y, Resolución Ministerial (R.M.) N° 1031/15 de 14 de diciembre de 2015; de los antecedentes del proceso se tiene que, el actor Luis Eduardo Santelices Vizcarra, ingresó a trabajar como Asesor Legal de la Empresa Ingenio Minero Amanecer Ltda., el 12 de septiembre de 2011, hasta el 15 de octubre de 2015, acumulando de 4 años y 1 mes y 3 días; en consecuencia, al no haber demostrado la Empresa demandada el pago fehaciente del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2015, hasta el 31 de marzo de 2016 según disposición art. 2 del D.S. N° 2631 de 9 de diciembre de 2015, correspondía el pago de este derecho adquirido por duodécimas, es decir, del 1 de enero de 2015 hasta 15 de octubre de 2015, por un tiempo de 9 meses y 15 días; toda vez, que el derecho adquirido del trabajador se consolidó a tiempo de la conclusión de la relación laboral, es decir, el 15 de octubre de 2015, por disposición del art. 2-II de la R.M. N° 1031/15 de 14 de diciembre de 2015; aspecto, que no fue considerado por el Tribunal de alzada, al momento de realizar la liquidación de beneficios sociales; asimismo, tampoco se tomó en cuenta que el pago por este concepto al no ser cancelado en su totalidad de manera oportuna, corresponde se imponga la multa por incumpliendo conforme al art. 9 del D.S. N° 28699.

Con base en lo anterior, éste Tribunal concluye que ciertamente el Tribunal de Apelación incurrió en los errores acusados en el recurso interpuesto por el actor Luis Eduardo Santelices Vizcarra, por lo que corresponde dar cumplimiento al art. 220- IV) del Cód. Proc. Civ.-2013; aplicable en la materia por determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.; y, respecto al recurso de casación interpuesto por la Empresa Ingenio Minero Amanecer Ltda., corresponde aplicar el art. 220-II Cód. Proc. Civ.-1013.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 141 a 142, interpuesto por la Empresa Ingenio Minero Amanecer Ltda., representado por Eduardo Ferrel; y, con relación al recurso de casación de fs. 159 a 160, interpuesto por Luis Eduardo Pardo Santelices Vizcarra, CASA parcialmente el A.V. N° 118/2019 de 4 de julio de 2019 (fs. 137-139) y su Auto Complementario de 17 de julio de 2019 (fs.157) impugnados y, deliberando en el fondo, modifica la cuantía condenada a Bs. 95.383,73.-, que debe ser pagada a tercero día por la empresa demandada, por intermedio de su representante legal, al actor, conforme a la siguiente liquidación:

Fecha de ingreso: 12 septiembre de 2011

Fecha de retiro: 15 de octubre de 2015

Tiempo de servicios: 4 años, 1 meses y 3 días

Sueldo promedio:	Bs.	9.331,16
Indemnización:	Bs.	38.180
Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia 2015(9 meses y 15 días)	Bs.	7.387,48
Multa:	Bs.	7.387,48
Desahucio	Bs.	27.993,48
Sueldo devengado septiembre-octubre 2015:	Bs.	13.996,74
Total	Bs.	94.945,18
Multa del 30% (D.S. 28699)	Bs.	28.438,55
Menos depósitos efectuados (fs. 60-61)	Bs.	28.000
TOTAL A CANCELAR	Bs.	95.383,73.-

Monto sobre el que, en ejecución de fallos, deberá calcularse la actualización, establecida en el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006. Sin costas, por ser ambas partes recurrentes.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

91

Yinelda Zarela Ballivian Medinaceli vda. de Barbosa c/ ASSANA
Pago de Beneficios Sociales
Distrito La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 185 a 187, interpuesto por la Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares a la Navegación (AASANA), representada por Franklin Portugal Camacho, contra el Auto de Vista N° 58/2019 de 14 de junio, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 158 a 163; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Yinelda Zarela Ballivian Medinaceli vda. de Barbosa, contra la institución recurrente; el memorial de contestación al recurso, de fs. 190 - 191; el Auto N° 238/2019 SSA.II de 7 de agosto, que concedió el recurso (fs. 192); el Auto de 11 de septiembre de 2019 (fs. 201), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto, los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos, por Yinelda Zarela Ballivian Medinaceli vda. de Barbosa, y tramitado el proceso, la Juez Segunda del Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 98/2016 de 15 de agosto, de fs. 114 a 117, declarando probada en parte la demanda, con costas; disponiendo que AASANA, a través de su representante legal, cancele a favor de los herederos de Sergio Iván Barbosa Calderón, la suma de Bs. 359.419,90.- (trescientos cincuenta y nueve mil cuatrocientos diecinueve 90/100 bolivianos), por concepto de Indemnización por tiempo de trabajo; indemnización por accidente de trabajo, vacación 2013, incluida la multa del 30%; monto que deberá ser actualizado en ejecución de sentencia, de conformidad al art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, AASANA a través de su representante, Gral. Fza. Ae. (sp) Tito Roger Gandarillas Salazar, interpuso recurso de apelación, de fs. 143 a 145; que fue resuelto por el A.V. N° 58/2019 de 14 de junio, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 158 a 163, confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, “AASANA”, formuló recurso de casación en la “forma” y en el fondo, de fs. 185 a 187, señalando lo siguiente:

1.- La Sentencia N° 98/2016 de 15 de agosto, que emitió el Juez de primera instancia, vulneró disposiciones constitucionales del debido proceso en cuanto al Juez competente, al sustentar que la relación laboral de AASANA con el Sr. Sergio Iván Barbosa Calderón, se sujetó a los alcances del art. 2 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), concordante con el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, al haber prestado servicios desde el 17 de junio de 1997 hasta el 16 de marzo de 2014 (cuando falleció), por un tiempo de 16 años y 9 meses.

2.- No consideró, que la Contraloría General del Estado, emitió el Dictamen de Responsabilidad Civil CGE/DRC-019/2014, por el que observó que la entidad (AASANA), no se encuentra sujeta a la Ley General del Trabajo, lo que haría que la competencia del Juez sea nula de pleno derecho, conforme el art. 122 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); y, el monto de Bs. 359.419,90.-, impuesto a AASANA por concepto de beneficios sociales, constituiría un daño económico al Estado.

3.- Debió tomarse en cuenta, el art. 88 de la L.G.T. y art. 97 de su Reglamento de la L.G.T. (R.L.G.T.); que establece, sobre el pago en caso de muerte, sólo corresponde cuando el trabajador tuviera su deceso dentro de los horarios de trabajo, en virtud del art. 47 de la L.G.T.; el accidente vehicular, por el cual tuvo el deceso el ex- trabajador de AASANA, fue un acontecimiento fortuito e incierto; donde, ya no se encontraba bajo dependencia y subordinación del empleador, debido a que el horario de trabajo en AASANA son de 8:00 am hasta 16:00 pm; y, como se observa, del Certificado Médico, el Sr. Barbosa falleció a horas 17:00 del 16 de marzo de 2014; no correspondiendo, un accidente inherente al trabajo, conforme establece el art. 81 de la L.G.T.; asimismo, la

actora, no acreditó documentalmente que existió causalidad entre el trabajo desarrollado por el ex — funcionario (difunto) y la hora de su deceso; por lo que, no corresponde el pago por accidente de trabajo, conforme dispone el art. 88 de la L.G.T.

4.- Alega, que el señor Sergio Iván Barbosa Calderón, según el Certificado Médico de Defunción CDGPT00026216, falleció en un accidente de tránsito en la "Localidad de camino carretera cruce Tahua y Llica de la provincia Daniel Campos, del departamento de Potosí a horas 17:00 en fecha 16 de marzo de 2014'" (textual); que corrobora, que no estuvo bajo dependencia laboral; también, la parte demandante afirmó, que el accidente fue en el ínterin de la comisión, designado con los memorándums YVYA0776/14, YVYB/0344/13, YJYA/0108/14 Y YJYB/0014/14 de 7 de enero de 2014; donde se declaró, en comisión al exfuncionario a los Aeropuertos de Oruro y Uyuni; sin embargo, por Informe de la Investigación Preliminar, Caso N° 007/2014, consta que el señor Barbosa, no se encontraba en instalaciones del Aeropuerto de Uyuni; demostrándose que, no estuvo bajo dependencia laboral en instalaciones de AASANA.

Petitorio.

Interpone recurso de casación en el fondo, solicita se case el Auto impugnado y "revoque" la Sentencia N° 98/2016 de 15 de agosto de 2016, al ser emitida sin competencia y ocasiona daño económico al Estado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Analizando el recurso de casación de fs. 185 a 187, se verifica que AASANA institución recurrente, reitera todos los argumentos contenidos en el recurso de apelación, de fs. 143 a 145, evidenciándose que ambos memoriales tienen el mismo contenido, con la diferencia de la suma y el petitorio; por lo que, el recurso de casación en análisis, contiene argumentos efectuados en el recurso de apelación, los cuales fueron elaborados, plasmados y dirigidos contra la Sentencia; por ello, debe tomarse en cuenta, que el recurso de casación es 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 (Cód. Proc. Civ.-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley"; en tal razón, conforme esta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, que resolvieron los agravios planteados en apelación; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, para ello la normativa procesal prevé el recurso de apelación.

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

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

En el caso, AASANA recurrente, reitera los argumentos alegados en su apelación, que están centrados a exponer los agravios, en los que a su consideración hubiese incurrido la Sentencia, que fueron generados contra la determinación del Juez de la causa; por lo que, al reiterarlos de manera textual en el recurso de casación, cambiando la suma y el petitorio, sus argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, se vuelve a plantear los agravios de la apelación, añadiendo su desconformidad con la resolución de vista que recurre.

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

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

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

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 185 a 187, interpuesto por la Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares a la Navegación, representada por Franklin Portugal Camacho, contra el A.V. N° 58/2019 de 14 de junio, sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

92

Juan Carlos Rea Vaca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 85 a 86, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde Municipal de Cobija, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraizos, en mérito al Testimonio de poder especial y bastante Nº 269/2017 de 18 de abril, otorgado por ante la Notaría Nº 3 de la ciudad de Cobija, a cargo de la Abogada Eva Romero Saavedra (fs. 23 a 25), contra el Auto de Vista N° 92/2019 de 19 de junio de 2019 de fs. 79 a 80, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, promovido por Juan Carlos Rea Vaca, contra la entidad municipal recurrente; el Auto Nº 113/2019 de 17 de julio que concedió el recurso de fs. 92; el Auto de 8 de agosto de 2019 de fs. 101 que admitió el recurso; y, todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y otros derechos por Juan Carlos Rea Vaca; y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia Nº 426 017 de 26 de octubre de 2017 de fs. 56 a 59, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 17, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs49.327.- (cuarenta y nueve mil trescientos veintisiete 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, vacación, aguinaldo y subsidio de frontera.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada de fs. 63 a 64, por A.V. N° 92/2019 de 19 de junio de 2019 de fs. 79 a 80, la Sala Civil, Social, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 426 017 de 26 de octubre de 2017 de fs. 56 a 59.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el GAM de Cobija mediante escrito de fs. 85 a 86, interpuso recurso de casación, conforme lo siguiente:

Alegó que existiría una violación del art. 108 numerales 1 y 2 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), porqué el Tribunal de Apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las leyes que señalan los demandantes, “porque, no solo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos” (textual), debiendo respetarse y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, como las de administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Ley del Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas, a las que se rigió el actor, por el lapso corto de trabajo a contrato eventual.

Acusó que el Tribunal de alzada está en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso, y el derecho a la defensa es totalmente inviolable, debiendo aplicarse el art. 119 de la C.P.E., para ambas partes del proceso, no como en el presente caso, solo respecto de la parte demandante; por ende, no se estaría velando por los intereses del Estado, porque el trabajador estuvo bajo las disposiciones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público; y conforme los contratos suscritos, no se encuentra sometido a la Ley General del Trabajo.

Que no correspondería el pago de indemnización, porque las cláusulas de sus contratos, están bajo las disposiciones legales de la Ley N° 1178, estableciéndose que es contrato administrativo eventual, que no se encuentra sometido a la Ley General del Trabajo; por lo que, el demandante tenia pleno conocimiento que no gozaría los beneficios de indemnización ni desahucio, y la solución de las controversias seria sometida a la jurisdicción coactiva fiscal.

Refirió también que el GAM de Cobija, se encuentra al día con los pagos de sus contratos, y a un consultor en línea no se le puede cancelar vacaciones, ni aguinaldo porque se violaría la Ley de Administración Presupuestaria Nº 2042, que en su art. 5,

dispone que no se podrá comprometer ni ejecutar gasto alguno a recursos no declarados en los presupuestos aprobados y realizar el pago determinado resulta en un daño y perjuicio para la institución.

Señaló que la Ley Nº 321 de 20 de diciembre de 2012, incorpora a la Ley General del Trabajo a los trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales, el demandante no era trabajador permanente, sino estaba sujeto a contrato eventual a plazo fijo, con contrato de consultoría; y cuando la relación laboral está plasmada a través de un contrato, este documento es Ley entre partes, debiendo darse cumplimiento al mismo, como señala el art. 519 del Cód. Civ., mal se puede imponer que los derechos del actor están dentro de la Ley Nº 321, si no está sujeto a los arts. 4 y 6 de la Ley del Estatuto del Funcionario Público (L.E.F.P.).

Finalmente manifestó que la Sentencia y el Auto de Vista, determinaron erróneamente el pago de subsidio de frontera, debiendo aplicar la presunción que, de un contrato de mano de obra, no se desglosa en su boleta este concepto; por lo que, ordenar su pago atentaría contra los intereses económicos de la institución.

Petitorio:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el A.V. N° 92/2019 de 19 de junio de 2019 de fs. 79 a 80, solicitó se emita Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso y admisión:

Por escrito de fs. 90 a 91, la parte demandante contestó el recurso, alegando que no existiría violación de los arts. 108 y 119 de la C.P.E., habiéndosele otorgado todas las garantías de un proceso laboral, correspondiendo el pago de indemnización, vacación y bono de frontera, al estar sujeto a la Ley General del Trabajo, de conformidad con la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 al realizar servicios manuales en el GAM de Cobija, por lo que solicitó se declare infundado el recurso de casación.

Admisión

Mediante Auto de 08 de agosto de 2019 la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 85 a 86, interpuesto por Alex Jorge Sánchez Iraizos, en representación del GAM de Cobija.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Fundamentación del caso concreto:

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

En cuanto a la violación acusada del art. 108 de la C.P.E., respecto de sus numerales 1 y 2, que señalan: “Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes. 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución”, estableciéndose de manera clara, cual el deber que se tiene respecto de la normativa que rige nuestro Estado, conocerla, cumplirla y hacerla cumplir, así como el deber sobre los derechos reconocidos por la norma suprema; sin embargo, la entidad recurrente, no establece en forma específica qué precepto hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa actual, detallando qué preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación, o si contiene disposiciones contradictorias, indicando de manera general que es un deber del Tribunal de apelación cumplir con esta disposición constitucional, sin inferir qué fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido, vulneraría el art. 108 de la C.P.E., arguyendo que debe respetarse las leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, la Ley del Estatuto del Funcionario Público y Ley de Procedimiento Administrativo, sin individualizar que artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de sus representantes, no formuló ninguna impugnación específica de qué disposición legal, no se hubiese cumplido, o que razonamiento del Tribunal de alzada estuviere contrario a la norma, para acreditar la vulneración del precepto constitucional que alude; por estas razones este Tribunal considera infundado el argumento traído en el primer punto, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra ley fundamental por parte del Tribunal de alzada.

De igual manera, respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la C.P.E., que establece: “I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina. II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios”, no señala la entidad recurrente, el por qué o cómo, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, y que hubiese aplicado en forma imparcial este precepto, sin colegir qué fundamento del Tribunal de alzada o decisión que hubiese asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa, descrito en este mandato constitucional.

Es una obligación de quien recurre de casación, citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Así también, refiere que el actor no estaría sometido a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o su hipótesis de esa afirmación; y, se debe considerar que el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en el fondo, por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude, y no solo señalarla de vulnerada; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

Respecto a lo afirmado, que la solución de las controversias emergentes estarían sometidas a la jurisdicción coactiva fiscal; debe tenerse en cuenta, que no se puede pretender que las controversias emergentes de la relación entre el demandante y la entidad municipal demandada, respecto a los derechos laborales que le correspondieran, se pueda dilucidar en la vía coactiva fiscal, al tener este tipo de procesos otro objeto, que es el de recuperar daños económicos provocados al Estado, cuando se evidencie los presupuestos jurídicos para su procedencia; en ese sentido se tienen infundados los argumentos de este punto traídos en casación.

En cuanto a la indemnización, la entidad recurrente, conforme se desarrolló en los anteriores puntos, no especifica ninguna impugnación de qué disposición legal, no se hubiese cumplido, o qué razonamiento del Tribunal de alzada estuviere contrario a la norma, afirma y da a conocer su posición respecto a la decisión asumida sobre la indemnización, sin citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, en la decisión tomada por el Tribunal al confirmar la determinación de pago de indemnización a favor del demandante, menos que precepto se estarían vulnerando con la concesión de este beneficio y la denegación del desahucio, simplemente se limita a señalar que este hecho generaría contradicción, cuando se trata de distintos beneficios que pueden ser o no otorgados simultáneamente según el caso, al tener características distintas, no cumpliendo conforme precedentemente se explicó, con una carga recursiva que permita un análisis de los fundamentos esgrimidos por el Tribunal de alzada, al no señalarse normativa que se hubiese aplicado erróneamente, vulnerado u omitido en la decisión asumida sobre la indemnización, aspecto que no puede suplirse por este Tribunal como anteriormente se consideró.

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

Evidentemente la norma mencionada en su literalidad hace referencia a “trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes”, lo que haría comprender a primera vista que su alcance sólo sería -con las excepciones concretas anotadas en la misma Ley-, para aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem; y no sería aplicable para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, la interpretación de la mencionada norma no debe ser realizada sólo bajo el método literal o gramático, sino bajo los métodos teleológico, sistemático y fundamentalmente bajo los principios protectores del derecho laboral.

En el caso, bajo principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, entre estos 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 C.P.E.

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

Así también, el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar (…)".

Señalando el referido Decreto Supremo, en sus consideraciones en el párrafo decimosegundo como una introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, que: "Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país".

Este mecanismo de evasión, fue considerado por el órgano legislativo al emitir la Ley N° 321, que mediante el art. 3° de las Disposiciones Finales de la misma norma, dispuso: "Se prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente".

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

Así, señaló que las primeras son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; y las segundas son aquellas que si bien están vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose luego entre otras las siguientes: tareas de suplencia por licencias, bajas médicas, descansos legales, tareas por necesidades de temporada, exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, tareas por cierto tiempo, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada, entre otras.

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

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que este es Ley entre partes, debe entenderse que ésta norma se aplica para el ámbito civil, para el campo laboral se tiene una norma sustantiva específica, la Ley General del Trabajo, en ese sentido los contratos de esta índole están regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal; bajo estas consideraciones, no se evidencia infracción de la normativa aludida, por parte del Tribunal de alzada.

Finalmente en cuanto al pago de subsidio de frontera en favor del actor desde el 2010 al 2015, que atentaría los intereses económicos de la institución, porque se trataría de una prestación de servicios; estos argumentos traídos en el recurso, no solo recaen en la misma falta de argumentación de los dos primeros puntos, sino que en este punto, al igual que en el tercero, no se señala normativa alguna; plasmando el recurrente, solo su apreciación respecto de la determinación asumida en la Sentencia y el Auto de Vista, respecto del subsidio de frontera reconocido al actor, no indica ni la norma que regula este derecho, ni qué fundamento del Auto de Vista estaría contrario a derecho, aludiendo únicamente que se genera un daño económico a la institución municipal demandada; y conforme a las consideraciones efectuadas, no puede este Tribunal suplir esta carencia.

A esto debemos añadir, a manera de aclaración que las determinaciones que asumen los impartidores de justicia están apegadas a la normativa laboral vigente, y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, status, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985.

Derecho que no se puede perder, ni siquiera incurriendo en cualquiera de las causales de despido establecidas en el 16 de la Ley General del Trabajo y artículo 9 de su Decreto Reglamentario, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, generado día a día por la contraprestación directa del trabajo efectuado, en lugares fronterizos dentro los límites establecidos en el decreto supremo indicado; derecho que goza de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad entre otras características que lo invisten, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido este derecho al ser su pago obligatorio y estar determinado por ley, debiendo incluirse en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 85 a 86, interpuesto el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 92/2019 de 19 de junio de 2019 de fs. 79 a 80.

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

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

93

Alfredo Bello Romaña c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 113 a 114, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde Municipal de Cobija, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraizos, en mérito al Testimonio de poder especial y bastante Nº 516/2016 de 19 de septiembre, otorgado por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde Municipal de Cobija, ante la Notaría Nº 3 de la ciudad de Cobija, a cargo de la Abogada Eva Romero Saavedra (fs. 16 a 28), contra el Auto de Vista N° 141/2019 de 31 de julio de 2019 de fs. 109, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, promovido por Alfredo Bello Romaña, contra la entidad municipal recurrente; el Auto Nº 150/2019 de 23 de agosto que concedió el recurso de fs. 120; el Auto de 4 de septiembre de 2019 de fs. 129 que admitió el recurso de fs. 129; y, todo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y otros derechos por Alfredo Bello Romaña; y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia Nº 68 019 de 15 de marzo de 2019 de fs. 70 a 72, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 101, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado, cancele a favor del actor, la suma de Bs. 22.750.- (veinte dos mil setecientos cincuenta 00/100 Bolivianos), por concepto de subsidios de frontera.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada de fs. 88 a 89, por A.V. N° 141/2019 de 31 de julio de fs. 109, la Sala Civil, Social, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 68 019 de 15 de marzo de 2019 de fs. 70 a 72.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el GAM de Cobija mediante escrito de fs. 113 - 114, interpuso recurso de casación, conforme lo siguiente:

Alegó violación del art. 108 numerales 1 y 2 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), porque el Tribunal de alzada tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las leyes que señalan los demandantes, debiendo respetarse y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, como las de administración pública, la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, la Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas, a las que se rigió la parte actora.

Que el Tribunal de alzada está en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso y el derecho a la defensa es totalmente inviolable, debiendo aplicarse el art. 119 de la C.P.E., para ambas partes del proceso; no como en el presente caso, que se consideró el mismo, solo a favor de la parte demandante; por consiguiente, considera que no se habría velado por los intereses del Estado, al haber trabajado el actor bajo las disposiciones de las Leyes de Administración y Control Gubernamental y del Estatuto del Funcionario Público.

Finalmente señalo que de acuerdo a las planillas de pago, se demostró que el actor percibió el subsidio de frontera, cumpliendo con el D.S. N° 21137, habiéndose ordenado erróneamente el pago de este beneficio en la gestión 2010, 2011, 2014 y 2015.

Petitorio:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el A.V. N° 141/2019 de 31 de julio, solicitó se emita Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso y admisión:

Por escrito de fs. 118 a 119, la parte demandante contestó el recurso, alegando que incumple los requisitos exigidos por ley para su procedencia, por haber incumplido los arts. 271 y 274 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Admisión

Mediante Auto de 04 de septiembre de 2019, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 113 - 114, interpuesto por Alex Jorge Sánchez Iraizos, en representación del GAM de Cobija.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Normativa y doctrina aplicable al caso

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas tanto en los arts. 4 del D.S. Nº 29699 de 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); 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.

Por otra parte, se debe 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 Cód. Proc. Trab.)

Fundamentación del caso concreto:

En el presente caso, se han alegado tres aspectos, que se desglosan de la siguiente manera:

Los dos primeros, referidos a la presunta violación del art. 108 de la C.P.E. y las previsiones del art. 119 de la misma norma suprema, respecto del derecho a la igualdad y del resguardo del derecho a la defensa; se establece que éstos no fueron alegados en el recurso de alzada, impidiendo que este tribunal adquiera competencia para resolver estos argumentos; empero, conforme ya se relacionó líneas arriba, en materia laboral rigen los principios de proteccionismo e inversión de la prueba, que establecen que corresponde al empleador a producir la prueba y desvirtuar la demanda, mientras que, corresponde al juez de la causa en caso de duda, respecto de la interpretación o aplicación de las normas, emitir la resolución y a favor del trabajador.

Pese a esos argumentos, con el propósito de establecer el régimen legal laboral aplicable al caso concreto, se tiene que:

De conformidad con las previsiones contenidas en los arts. 77 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999 y 5 de la Ley N° 2104 de 21 de julio de 2000, que modifica el citado art. 77 dispone que: “La Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999, entrará en vigencia plena 90 días después de la posesión del Superintendente del Servicio Civil”, la vigencia del Estatuto del Funcionario Público, es desde el 23 de junio de 2001, por cuanto la posesión al Superintendente de Servicio Civil se efectivizó el 23 de marzo de 2001.

Por su parte, la Ley N° 2028 de 28 de octubre de 1999 denominada Ley de Municipalidades, entró en vigencia desde el 8 de noviembre de 1999, al haber sido publicada en esa fecha.

La citada Ley N° 2028, realiza un corte en cuanto se refiere al régimen laboral de los servidores públicos municipales; así, el art. 59 prevé tres categorías:

1. Los servidores públicos municipales sujetos a las previsiones de la carrera administrativa municipal descrita en la dicha Ley y las disposiciones que rigen para los funcionarios públicos.

2. Los funcionarios designados y de libre nombramiento que comprenden al personal compuesto por los oficiales mayores y los oficiales asesores del Gobierno Municipal, que no son considerados funcionarios de carrera y tampoco se encuentran sujetos a la Ley General del Trabajo ni el Estatuto del Funcionario Público; y,

3. Las personas contratadas en las empresas municipales, públicas o mixtas, establecidas para la prestación directa de servicios públicos, quienes sí se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo.

En consecuencia, a partir de la vigencia de la Ley N° 2028 (8 de noviembre de 1999), todo trabajador que ingresa a prestar servicios en los Gobiernos Municipales, adquiere una de las categorías anotadas y únicamente la última categoría, vinculada a las prestaciones directas de servicios públicos, se encuentran sujetos a régimen laboral de la Ley General del Trabajo.

Además, el art. 61 de la citada Ley N° 2028, establece la carrera administrativa con el objetivo de promover la eficiencia de la actividad administrativa en servicio de la colectividad, el desarrollo laboral; y su permanencia, dependerá de su desempeño; por otra parte, la carrera administrativa presupone el reclutamiento y selección de personal, conforme al art. 64 del mismo texto normativo.

Posteriormente, el art. 1 de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, incorporó 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 a partir de dicha fecha, gozan de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren (a partir de la promulgación de la Ley N° 321), sin carácter retroactivo.

Dicha Ley N° 321, 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 Dirección, Secretarías Generales y Ejecutivas, Jefatura, Asesor, y Profesional; además, el art. 2 de la citada Ley, establece que las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes de los Gobiernos Autónomos Municipales, incorporados a la Ley General de Trabajo en el marco de lo dispuesto en el art. 1 de la misma Ley, mantendrán su antigüedad sólo para efecto del pago del bono de antigüedad y cómputo de vacaciones.

De ello se infiere que, para determinar la normativa aplicable a una problemática laboral vinculada a un servidor público municipal, debe considerarse la fecha y forma de ingreso a su fuente laboral, las funciones que el trabajador ejerce; además, la aplicación de la Ley N° 321 a partir del 18 de diciembre de 2012; y, así queda establecido a efectos del análisis y aplicación de la norma al caso concreto.

Ahora bien, debe tenerse presente que, la Sentencia de primera instancia, que fue confirmada por el Tribunal de alzada, no reconoce al actor dentro los alcances de la Ley Nº 321 de 20 de diciembre de 2012, dada la naturaleza de sus principales funciones de conformidad con la prueba documental de cargo y de descargo (fs. 1 a 7 y 15 a 25); en ese entendido, al no estar amparado por la Ley General del Trabajo conforme a la indicada Ley N° 321, no se le reconoció la indemnización y desahucio pretendidos en la demanda; por lo cual el agravio a la Ley Nº 321, es infundado, al haberse establecido por los de instancia, que el actor se encuentra dentro de las excepciones previstas en su art. 1-II de esta última norma, por lo cual no está tutelada bajo la L.G.T.; empero, independientemente de la calidad de funciones que ejercía el demandante, los derechos adquiridos por la prestación de sus servicios están consolidados; para ello, es preciso tener en cuenta que el subsidio de frontera, forma parte de la categoría de los derechos laborales adquiridos, no forman parte de los beneficios sociales, llegando a adquirirse estos derechos con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral con el transcurso del tiempo, al igual que el sueldo, bono de antigüedad y aguinaldo, entre otros; y algún otro requisito especifico como para el caso del subsidio de frontera en el lugar donde se presta el trabajo, que debe ser dentro de los 50kilometros lineales de las fronteras internacionales.

Por otra parte, el recurrente no identificó la norma aplicable en el caso presente, respecto del reconocimiento del pago del subsidio de frontera; sin embargo de ello, corresponde puntualizar que de acuerdo a las previsiones del art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, se instituyó el subsidio de frontera en el 20% del salario mensual, haciendo acreedores obligatorios a este beneficio, a todos los trabajadores del sector público y empresas privadas, cuyo lugar de trabajo, se encuentran dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales.

Esta norma ha sido declarada Constitucional mediante la Sentencia Constitucional Nº 068/2004 de 13 de julio, estableciendo que: “En consecuencia, el Poder Ejecutivo, al establecer en el art. 12 del D.S. N° 21137 la obligatoriedad de pagar el subsidio de frontera tanto en el sector público como en las empresas privadas a favor de sus trabajadores cuando presten servicios en los 50 kilómetros de la frontera, de ningún modo ha usurpado la función que tiene el Poder Legislativo de pronunciar leyes, y no ha incurrido en la nulidad que establece el art. 31 de la C.P.E. por cuanto ha actuado dentro de la potestad reglamentaria que la propia Ley Suprema le reconoce, y más bien, en todo caso, ha desarrollado los preceptos constitucionales consagrados en el Régimen Social de la Constitución y las normas contenidas en la Ley General del Trabajo, que al ser una disposición general puede válidamente ser desarrollada en normas de inferior jerarquía normativa como son los Decretos Supremos. Por el criterio explicado se concluye que la norma objetada no es contraria a lo dispuesto en el art. 29 de la C.P.E. que, en lo que interesa al presente caso, atribuye al Poder Legislativo potestad privativa para alterar y modificar los códigos, porque -se reitera- el art. 12 del D.S. N° 21137 no ha modificado código ni Ley alguna, sino que ha desarrollado la concepción de remuneración que está estipulada en la Ley General del Trabajo, adecuándose al derecho que el art. 7inc. j) de la Ley Suprema consagra” , Sic.

Consiguientemente, al haberse acreditado en el caso presente que el demandante era empleado público sujeto a las previsiones del Estatuto del Funcionario Público es plenamente acreedor al indicado subsidio de frontera, conforme se reconoció tanto, por el Juez de primera instancia, como por el Tribunal de apelación, no advirtiéndose infracción legal alguna.

Se debe tomar en cuenta que si bien en las consultorías, se acuerdan contractualmente las remuneraciones, se supondría que dentro de éstas, estaría incluido el subsidio de frontera; empero este hecho, no se aplica al caso presente porque -conforme se tiene señalado- existe documentación contradictoria respecto de lo afirmado por la entidad demandada, pues se ha acreditado documentalmente con las planillas de las gestiones 2014 y 2015 el pago de dicho concepto por 11 meses, por lo que no podría señalarse que no le correspondería dicho concepto al actor, máxime si consta el pago que le realizaron solo por algunos meses, no habiendo desvirtuado por los restantes, sin percibir que la obligación de desvirtuar los términos de la demanda era de su incumbencia y no así del actor; razonamiento que permite concluir en sentido que no es evidente lo señalado por el recurrente, toda vez que no desvirtuó lo afirmado por la parte demandante; pues debió haber presentado mayores elementos de juicio que, de manera indubitable confirmen su aseveración, observándose la inexistencia de elementos de juicio que determinen con certeza que el trabajador hubiere sido retribuida por ese concepto, conforme válidamente los de instancia determinaron.

A esto, debemos añadir a manera de aclaración que, las determinaciones que asumen los impartidores de justicia están apegadas a la normativa laboral vigente, y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado a través de una norma, como es el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985.

Finalmente, en cuanto a la contestación al recurso de casación, en la cual se señaló que existiría carencia de requisitos en el recurso, corresponde señalar que dicho aspecto ya fue dilucidado por este Tribunal al momento de emitir el Auto de 04 de septiembre de 2019.

En el marco legal descrito, se establece que el Tribunal de Alzada no incurrió en las infracciones alegadas en el recurso de casación en el fondo objeto de análisis, correspondiendo en consecuencia, aplicar el artículo 220-II del Cód. Proc. Civ., con la facultad remisiva del artículo 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija de fs. 113 a 114; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 141/2019 de 31 de julio de 2019 de fs. 109.

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

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

94

Empresa Constructora Unipersonal “Amarildo” c/ Gobierno Autónomo Municipal de Salinas de Garci Mendoza
Contencioso
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 311 a 314, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Salinas de Garci Mendoza, representado por Ciro Mamani Veliz, impugnando la Sentencia N° 03/2019 de 13 de mayo de fs. 286 a 300, emitida por la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso contencioso seguido por la Empresa Constructora Unipersonal “Amarildo” contra la entidad municipal recurrente; el Auto N° 71/2019 de 19 de julio, de fs. 325, que concedió el recurso de casación interpuesto por la institución demandada, y rechazó del recurso planteado por la empresa demandante por extemporánea; el Auto de 12 de agosto de 2019 de fs. 333, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso sobre cumplimiento de contrato, la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió la Sentencia N° 03/2019 de 13 de mayo de fs. 286 a 300, que declaró PROBADA la demanda de Cumplimiento de Contrato de fs. 22-23, e IMPROBADAS las excepciones perentorias y los daños y perjuicios demandados; disponiendo en consecuencia, que el GAM de Salinas de Garci Mendoza, a través de su representante legal Ciro Mamani Veliz, cumpla con la obligación contraída en mérito al contrato N° 011/2012 de fecha 17 de junio de 2013 y cancele a la empresa demandante, la suma total adeudada de Bs160.427,78.- (ciento sesenta mil cuatrocientos veintisiete 78/100 bolivianos), en el plazo de 3 días de ejecutoriada la sentencia; cancelación que deberá efectuarse en el Departamento Administrativo Financiero de Oruro y paralelamente, la empresa deberá emitir la factura que corresponda.

Ante la solicitud de aclaración, enmienda y complementación requerida por el demandante, el referido Tribunal, emitió el Auto Complementario N° 48/2019 de 20 de mayo, aclarando los dos puntos observados por el solicitante, dispuso estarse a la Sentencia N° 03/2017.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra la referida Sentencia, el GAM de Salinas de Garci Mendoza, por intermedio de su representante, interpuso recurso de casación en el fondo (fs. 311 a 314), en base a los siguientes argumentos:

1. La resolución recurrida realizó una incorrecta aplicación de los arts. 334, 338 y 568 del Cód. Civ., toda vez que, con el propósito de inducir en error, a fs. 9 se presentó solicitud de cancelación de planilla de avance de obra N° 4; empero no adjuntó documentación de respaldo que acredite el incumplimiento del pago de dicha planilla. Esa solicitud fue presentada al anterior Alcalde, y no fue procesada para su cancelación.

Para poder alegar responsabilidades y/o incumplimiento de una obligación no es suficiente basarse en una nota, pues por norma, para toda cancelación se deben cumplir varios requisitos; en el caso, a sola revisión de la documental no se advierte ninguno de ellos; al contrario, la empresa demandante fue quien incumplió el Contrato N° 045/2013, al no presentar todas las planillas de avance como corresponde, recayendo en una responsabilidad administrativa, civil y penal; aspectos que no fueron tomados en cuenta al momento de la admisión de la demanda.

Al respecto, a fs. 14 se remitió una nota al representante legal de la empresa demandante, reiterando la nota de 12 de noviembre de 2015, en la que se le aclaró que una vez subsanada la observación, la entidad Municipal haría efectivos los saldos adeudados en los plazos administrativos.

Asimismo, a fs. 20, se tiene la contestación de la Dirección Jurídica, que en respuesta indicó entre otros aspectos que, para realizar el pago se necesitaba cumplir con el Informe Técnico con cite DD.G.P./G.A.M.S.G.M. N° 037/2015 de 14 de septiembre, que indica que revisadas las Planillas se encontraron observaciones (detalladas) que deben ser subsanadas; las que, debieron ser resueltas en coordinación con el supervisor de obras, pero no fue así; siendo terquedad de la empresa, la interposición de una demanda, que fue

admitida sin fundamento legal, dado que los saldos se podrán cobrar en cualquier momento; además, con vicios de nulidad absoluta porque en el Considerando I no se individualizó la prueba ofrecida por ambas partes, vulnerando de esta forma la seguridad jurídica.

2. En el Considerando II, se dispuso de manera errónea como puntos a probar, la adjudicación del Proyecto de Construcción del Centro Turístico Ayllu Thunupa; toda vez que, de fs. 7 y 8 se evidencia la entrega provisional y definitiva, por lo que no hay razón para probar que la empresa demandante, procedió a la construcción de la obra señalada. Reitera que la demanda se interpuso por el incumplimiento de la Planilla N° 4, y que para dicha cancelación, debían cumplirse los requisitos establecidos dentro de la entidad Municipal y que eran de conocimiento de la empresa; sin embargo, no adjuntó ningún documento al respecto; por ello, dentro de los hechos probados, no se hizo referencia al incumplimiento del contrato por parte de la empresa, en cuanto a las exigencias insertas en la cláusula quinta del Contrato Administrativo N° 11/2013 (de la fiscalización y supervisión), en sentido que no existían firmas del Fiscal y Supervisor de obra; tampoco se consideró la cláusula octava, que regula sobre el anticipo y no adjunta documentación del cumplimiento de la carpeta; el incumplimiento de cláusula novena, sobre el plazo de entrega, ni de la cláusula décima cuarta de la previsión; en resumen, no se analizó el contrato administrativo, que constituye ley entre las partes.

3. Como prueba de cargo, se hizo referencia a la Matrícula de Comercio, acta de entrega, solicitud de cancelación y respuesta a solicitudes; siendo que el debate de la presente causa es el incumplimiento de la cancelación de la Planilla de Avance N° 4 y el incumplimiento de los requisitos exigidos para su cancelación; por lo que el juzgador generaliza, basándose en meras suposiciones, vulnerando el principio de verdad material de los hechos.

4. La audiencia de inspección desnaturalizó el debido proceso, toda vez que, en ella se hizo conocer y aclaró a los Vocales el Informe respecto a la Planilla de Avance N° 4, que evidenciaba que el líquido pagable era de Bs160.427,78; empero, no existía orden de trabajo o de cambio; además del incumplimiento del "checlits" (sic) de cancelación, en la que el demandante debía cumplir de acuerdo al contrato, a efectos de regular el saldo adeudado que en nunca se dijo que no se cancelaría. Por otro lado, no cumplió con la orden de cambio para la ampliación del plazo como prevé la Cláusula décima cuarta; y se hizo conocer el incumplimiento de las planillas 1, 2, 3 y 4, incoherencias de los Libros de Órdenes y de los plazos de entrega, que no fueron considerados en Sentencia.

5. El peritaje de fs. 130, que concluyó señalando que no se cumplió con el plazo establecido en el contrato, que la empresa tenía 30 días de retraso, con una deuda al municipio de Bs. 142.835,82, que el contratista no cumplió con lo establecido para la modificación del contrato, no fue considerado en la Resolución recurrida, como tampoco se consideró el Informe Pericial Dirimidor de fs. 161 a 171, el acta de confesión provocada, las pruebas de descargo de fs. 208 a 222, menos los alegatos de fs. 225 a 229.

Por otro lado, a fs. 202 consta el acta de confesión provocada del demandante, en la que acepta que para la cancelación de la planilla no se cumplió con la presentación de algunos documentos; a la tercera pregunta, indicó que cumplió este extremo; empero no presentó prueba de todo lo dicho; a la cuarta, que existió ampliación del plazo; a la quinta indicó que son 24 días de ampliación de plazo, incumpliendo de esta forma la cláusula decima cuarta del contrato, concordante con el art. 89 del D.S. N° 0181, pues la ampliación solo procede con justificación mediante informe técnico legal para su aprobación, que no consta en el caso presente; extremos de fondo que no fueron considerados al momento de dictar Sentencia.

6. Finalmente, transcribiendo el contenido íntegro del numeral 28 de la Guía de Supervisión de Obras, aprobada y actualizada el 13 de abril de 2016 mediante Resolución Ministerial (R.M.) N° 097, reiteró que el demandante incumplió con los requisitos exigidos en la norma señalada, para la cancelación de la Planilla N° 4, denominada "checlits"; extremos que se hicieron notar a la parte demandante y para conocimiento de los juzgadores, el monto del proyecto se encuentra en arcas municipales, pues el hecho de no cobrar oportunamente dicha suma, no quiere decir que deba ser cancelada con la sola presentación de una solicitud; es más, resulta ser una irresponsabilidad del demandante, querer cobrar a toda costa, sin dejar documentación que justifique el gasto, para no tener responsabilidad administrativa, civil o penal, según lo establecido por el art. 3-j) del D.S. N° 0181.

Petitorio

Refiere que, interpone el presente recurso contra la Sentencia N° 03/2019 "…por haber interpretación errónea y/o aplicación indebida de la ley, de esta manera causándome agravios; teniendo el error de 'in judicando', por haber violado directa y abiertamente la ley en sus Arts. 450, 451, 454, 489, 491, 492, 510, 523, 573, 1283-1286 y 1330 del Código Civil y art. 180 de la Constitución Política del Estado, art. 20 y 89 del Decreto Supremo 0181 Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios NB-S.A.B.S. con relación al art. 20 de Ley N° 1178 corroborados por la Resolución Ministerial 097 Guía de Supervisión de Obras.

En este sentido, respetuosamente pido se admita el presente recurso, se remitan obrados para ante el Tribunales de Justicia a objeto que este alto Tribunal, en rigor de justicia, valore correctamente los extremos opuestos" (sic)

Contestación del recurso

Mediante memorial de fs. 321 a 322, Víctor Hugo Amarildo Colque, contestó al recurso de casación formulado por la parte demandada, en los siguientes términos:

a. Las observaciones efectuadas por el municipio fueron subsanadas; a consecuencia de ello, la institución demandada le envió la nota de fs. 16, comprometiéndose a procesar el pago y reprogramar en el POA de 2016, sin observaciones, solicitándoles aproximarse el mes de marzo para el cierre del proyecto; empero, el compromiso fue incumplido.

b. En relación a la retención de 7%, la empresa cuenta con la Póliza de Garantía de Correcta Inversión de Anticipo para entidades públicas, que fue presentada en el momento solicitado; y no existe ninguna observación en las actas de entrega provisional y definitiva, en las que firman autoridades del municipio y beneficiarios, como constancia de entrega definitiva.

c. No es cierto que no se hubiera exigido el pago; por el contrario, fue reclamado en el momento oportuno (fs. 178-184).

d. En relación al Libro de Órdenes, se aclaró a fs. 21 que se encuentra en poder de la institución demandada, como corresponde; sin embargo, adjuntó notas que evidencian esta afirmación, además de las actas de entrega provisional y definitiva.

e. De igual modo, la Póliza de Garantía de Correcta Inversión de Anticipo, y Póliza de Cumplimiento de Contrato, se encuentran en poder del Municipio.

f. A fs. 185 se hizo constar el rechazo fundamentado al informe que corresponde al perito dirimidor, y su desconocimiento de los documentos adjuntados y revisados en la audiencia de inspección, que respaldan su demanda.

Por lo manifestado, solicitó se declare infundado el recurso planteado por la parte contraria.

Mediante Auto N° 71/2019 de 19 de julio, de fs. 325, se concedió el recurso de casación formulado por el Gobierno Autónomo Municipal de Salinas de Garci Mendoza y se negó la concesión del recurso de la Empresa Constructora Unipersonal Amarildo, por haber sido interpuesto fuera de término.

Admisión

Por Auto de 12 de agosto de 2019, de fs. 333, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 311 a 314, interpuesto por el GAM de Salinas de Garci Mendoza, representado por Ciro Mamani Veliz; por lo que se pasa a resolver conforme a lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Ingresando al análisis de los reclamos efectuados por la entidad recurrente, se establece que el punto central de la controversia, radica en establecer si la determinación de declarar probada la demanda de cumplimiento de contrato e improbadas las excepciones perentorias, es correcta; o si por el contrario, según lo manifestado por la entidad municipal recurrente, la empresa demandante, incumplió con la presentación de los documentos necesarios para hacer efectivo el pago por la Planilla de cierre N° 4, cuyo pago reclama a través del presente proceso.

De la lectura cuidadosa de la Sentencia recurrida se observa que, dentro del análisis de la prueba de cargo efectuada, hace referencia -entre la más sobresalientes que hacen a la problemática del caso-, al Contrato Administrativo de Construcción del Centro Turístico Ayllu Thunupa GAMSGM N° 011/2013 de 17 de julio (fs. 3-6); asimismo, el Acta de entrega Provisional del Proyecto (fs. 7), Acta de Entrega Definitiva del contratista al Gobierno Autónomo Municipal de Salinas de Garci Mendoza (fs. 8), en la que también firma la autoridad originaria de la Comunidad beneficiaria, dando su conformidad con el proyecto entregado; documentos que hacen fuerza probatoria al amparo del art. 1287 del Cód. Civ.; solicitud de cancelación de planilla de avance de obra elevada por el Supervisor de Obra del Municipio de Salinas de Garci Mendoza dirigida al Alcalde del señalado Municipio (fs. 9), notas y contestaciones a solicitudes de cancelación de la última planilla (fs. 10 a 21).

Entre los elementos de prueba propuestos, producto del Auto de relación procesal, la Sentencia identificó las declaraciones testificales de dos miembros de la comunidad beneficiaria, quienes afirmaron que se hizo entrega del Centro Turístico referido; asimismo, la prueba de confesión provocada, en la que el demandante señaló haberse adjudicado la obra, que existe un acta de entrega firmada por el ex Alcalde y que no se canceló el monto adeudado por falencias en planillas, entre otros aspectos; la prueba pericial concluyó señalando que se procedió a la entrega definitiva de las obras; documento en el cual las partes reconocieron el tiempo de ejecución total del proyecto y que este sería el documento válido que deja claro los plazos de la obra; y la inspección judicial, en la que se constató con relación al Informe técnico, respecto a la Planilla de Avance N° 4, objeto del litigio, que el líquido pagable era de Bs160.427,78; así también, la verificación del acta de entrega provisional a los fines de contraste y de cotejo.

En lo principal, en la inspección se constató la obra concluida y las documentaciones aparejadas en el proceso, cotejadas y contrastadas con las que se encontraban en el municipio.

En cuanto a los elementos de prueba producidos por la parte demandada, la Sentencia dejó establecida la presentación de la Orden de Proceder con el proyecto en fotocopia legalizada, nota de entrega de documento de respaldo para el cobro de la planilla, fotocopia legalizada del libro de órdenes relacionado al proyecto, nota de respuesta a la solicitud de pago, contrato administrativo de construcción del Centro Turístico Ayllu Thunupa, documentos que acreditan la posesión del alcalde. En cuanto a la prueba testifical, hizo referencia a la declaración del Auditor Roberto Jallaza Gonzales, quien afirmó que el municipio es quien adeudaba al contratista. Por otra parte, el perito propuesto por la entidad demandada, concluyó señalando que la empresa constructora no cumplió con el plazo previsto en el contrato administrativo, el contratista asume la responsabilidad de multas según los días de retraso, no es factible ampliar el plazo, debido a que no presentó justificativos con certificaciones de respaldo, entre otros aspectos.

Sobre la confesión provocada por la entidad municipal, en lo principal el demandante señaló que la administración de la alcaldía no realizó los "documentos necesarios para la documentación" (sic); el Acalde actual juntamente con los técnicos le pidió en dos ocasiones la complementación de algunos documentos faltantes, los que hizo llegar conforme consta en el expediente en poder del Municipio; finalmente que, se cumplieron con todos los requisitos y justificaciones para la ampliación, que consta en el documento de cobro de planilla. De igual modo, la entidad Municipal demandada, solicitó la realización de inspección judicial a los archivos del proyecto de construcción del Centro Turístico Ayllu Thunupa, y a la obra.

En base a toda la prueba señalada, y aplicando los arts. 1286 del Cód. Civ. y 397 del Cód. Pdto Civ.-1975), la Sentencia identificó que la problemática principal radicaba en la falta de pago de la última Planilla de conclusión del contrato administrativo GAMSGM N° 011/2013, ANPE N° 59/2012 de 17 de julio, de construcción del Centro Turístico Ayllu Thunupa, que ascendería a la suma de Bs160.427,78.

Así, estableció que las documentales de fs. 2 a 9, constituyen documentos públicos con fuerza probatoria, de acuerdo a lo establecido por el art. 1289 del Cód. Civ., extendidas con todas las solemnidades legales, y hacen plena fe probatoria, que no fueron objeto de nulidad ni objetadas por la entidad demandada en el momento procesal oportuno.

Analizando el contrato administrativo de construcción del Centro Turístico referido, concluyó que, se estableció la relación jurídica entre el demandante y la entidad Municipal demandada, de donde emergió la obligación de entrega de la obra por parte del contratista y cancelar el valor de la obra ejecutada por parte del Municipio, tal cual prevé la Cláusula décimo novena del referido documento contractual; empero que, de acuerdo a lo señalado por la entidad demandada, dicho incumplimiento se debería a la transición del anterior Gobierno Municipal a la actual administración, y que debido a ello, recién se estarían conociendo la notas de atención del Gobierno Municipal anterior, siendo que la nota de autorización de cancelación de la Planilla de Avance N° 4, fue presentada por el Supervisor de Obra; además que realizó observaciones a la póliza de garantía, señalando que no estaría actualizada.

De todo ello, afirma que el contratista habría cumplido, inicialmente, con la entrega provisional y definitiva de la obra, conforme al acta de entrega definitiva (fs. 8), que hace prueba plena de conformidad al art. 1296 del Cód. Civ., extremo que no fue negado por la parte demandada; más aún, fue constata por el Supervisor de Obra de la aludida entidad Edil, quien en su momento, remitió ante el Alcalde Municipal, la solicitud de cancelación de la Planilla de Avance N° 4 de cierre, detallando los montos manejados a lo largo del proceso y el saldo adeudado por el municipio.

Por otro lado, el Acta de Entrega Definitiva de 1 de junio de 2014, coincide con la existente en los archivos del Municipio, que fue observada en la audiencia de inspección; dicho documento hace referencia a la firma adicional del Director de Planificación, a diferencia del acta de fs. 7, que indica, el plazo de contrato de 183 días, ampliación de plazo de 25 días, total de ejecución 208 días, que señalaría que, luego de haberse verificado que las observaciones realizada a la entrega provisional fueron corregidas, se procede a la entrega definitiva del proyecto; aspectos de los que concluye la Sentencia que, la obra fue ejecutada y concluida a satisfacción de la entidad contratante; que además, fue firmado por el contratista, Supervisor de Obra, Director de Planificación y Proyectos y el Alcalde Municipal de Salinas de Garci Mendoza.

Respecto a la solicitud de cancelación de Planilla de Avance de Obra N° 4 de Cierre de Proyecto de fs. 9, señaló que concuerda con la documentación verificada en el archivo del municipio, la cual demuestra que el monto a pagar a la empresa es de Bs160.427,78, suscrita al pie por el Supervisor de Obras del GAM de Salinas de Garci Mendoza, descontando la multa de 7 días; empero del Libro de Órdenes, se verificó mediante la audiencia de inspección de visu, en archivos de la entidad edil, que existieron 25 días de ampliación de plazo.

De todo ello, concluyó la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que el contratista, cumplió con la realización de la obra, de acuerdo a lo establecido en el Contrato Administrativo N° 011/2012 de 17 de julio de 2013, y que si bien existió un retraso, el mismo fue sancionado con multa y una ampliación de 25 días, por mutuo acuerdo de partes; generando la certeza que la obra se ejecutó a entera satisfacción de la entidad contratante, extremo que se acredita con el Acta de entrega definitiva de la obra, por lo cual, y al estar sustentada la demanda de cumplimiento de contrato, quedó establecida la obligación contraída a través del referido contrato, para la construcción del Centro Turístico Ayllu Thunupa y que el GAM de Salinas de Garci Mendoza, incumplió con el pago de la Planilla Nº 4 de cierre de la obra.

Todo lo referido hasta aquí, evidencia que los Vocales que emitieron la Sentencia recurrida, valoraron de forma exhaustiva toda la prueba aportada al proceso, y en base a esa valoración, determinaron la obligación de la institución Municipal de pagar a la empresa demandante el monto correspondiente a la Planilla de Avance N° 4 de cierre, toda vez que, la prueba a la que se hizo referencia precedentemente, que fue debidamente compulsada, demuestra de manera inobjetable la ejecución y conclusión del Centro Turístico Ayllu Thunupa; así acreditan las Actas de entrega provisional y definitiva, las declaraciones testificales, la inspección de visu, entre otros; consiguientemente, al estar cumplido el objeto del Contrato Administrativo N° 011/2012 de 17 de junio, que era la construcción del referido Centro, corresponde la cancelación del saldo adeudado; no siendo excusa para su incumplimiento, la transición de autoridades del aludido Gobierno Municipal.

Tampoco resulta válido el argumento de la entidad demandada que pretende justificar la falta de pago, señalando que sería la empresa contratista la que no presentó ciertos documentos que la Ley exige que sean presentados; empero, no es claro -por lo menos en el recurso de casación-, cuáles serían los documentos que el contratista debiera presentar para que se haga efectiva la cancelación del saldo adeudado, además de no haber sido reconvenidas oportunamente.

Por el contrario, la prueba de cargo es contundente para demostrar el cumplimiento del contrato por la empresa contratista, que no pudo ser desvirtuada por la institución Municipal, porque objetivamente se demostró la conclusión de la obra objeto de contratación, verificada física y documentalmente, mediante las Actas de recepción de la obra; consiguientemente, no existen motivos reales, válidos y sustentados, para que el GAM de Salinas de Garci Mendoza, no cancele a la empresa demandante, la suma adeudada por la Planilla de Avance N° 4 de cierre de proyecto; máxime, si la propia entidad reconoció dicha deuda, afirma que el monto adeudado se encuentra en sus arcas y sostiene que nunca desconoció su obligación; más bien, resulta reprochable el actuar del Municipio, pues aun reconociendo la existencia de la deuda, y haber recibido la obra concluida, entorpece su pago casi seis años después, siendo que ésta fue entregada de forma definitiva el año 2014; consiguientemente, corresponde confirmar lo determinado en Sentencia, sobre al pago de Bs160.427,78, correspondiente a la Planilla de Avance N° 4, al no haberse evidenciado vulneración de ninguna norma o errónea valoración de la prueba.

En cuanto al retraso en que habría incurrido la empresa en la ejecución de la obra y todos los aspectos alegados por la entidad recurrente en torno a este aspecto, no corresponden ser resueltos en casación, porque no es éste el momento procesal en el que corresponden expresar dichas acusaciones. Si la entidad municipal consideró que la empresa constructora, incumplió los términos del contrato, pudo ejecutar los mecanismos legales o administrativos correspondientes, en la vía reconvencional en el tiempo oportuno; empero, no lo hizo, dejando precluir su derecho de reclamo.

En base a lo expuesto, se concluye que es evidente que el Tribunal emisor de la Sentencia impugnada, hizo una correcta valoración de la prueba aportada al proceso, aplicando el principio de verdad material, siendo que los documentos a los que se hizo referencia en el análisis precedente, acreditan que la institución municipal demandada, adeuda a la empresa demandante, el pago por la Planilla de Avance N° 4; empero no le fue cancelado el monto acordado por dicho concepto; en ese entendido, dado que las afirmaciones realizadas en el recurso de casación no tienen asidero legal, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I numeral 1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 311 a 314, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Salinas de Garci Mendoza, representado por Ciro Mamani Veliz, impugnando la Sentencia N° 03/2019 de 13 de mayo de fs. 286 a 300, y su Auto Complementario N° 48/2019 de20 de mayo, emitidos por la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de junio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

95

Zaida Arciénega Bernal c/ Compañía Eléctrica Sucre S.A. (CESSA)
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 279 a 286, interpuesto por la Compañía Eléctrica Sucre S.A. (CESSA), representado por su Gerente General Oscar Sandy Rojas, contra el Auto de Vista N° 600/2019 de 16 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca de fs. 266 a 269; dentro del proceso social seguido por Zaida Arciénega Bernal contra la Compañía recurrente; el Auto Nº 685/2019 de 17 de septiembre, que concedió el recurso (fs. 290); el Auto de 24 de septiembre de 2019, por el que se admitió el recurso de casación interpuesto (fs. 246), y todo lo que ver convino:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios y derechos sociales, por Zaida Arciénega Bernal de López y tramitado el proceso, el Juez 1º de Trabajo SS, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Sucre, emitió la Sentencia N° 004/2019 de 25 de enero de fs. 226 a 231, declarando PROBADA en parte la demanda social de fs. 9, sin costas, ordenando a la empresa demandada CESSA, cancelar a favor de la demandante la suma Bs..61.936,31, por los conceptos de indemnización; vacación de las dos últimas gestiones 40 días; aguinaldo; doble aguinaldo; bono de antigüedad, primas, más lo que corresponda por la multa y actualización dispuesta por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, que se calificará en ejecución de sentencia.

Auto de vista.

Interpuesto los recursos de apelación de fs. 240 a 247, por el Gerente a.i. de la Compañía Eléctrica Sucre S.A. (CESSA), Juan Alex Arequipa Checa, y por Zaida Arciénega Bernal de López, de fs. 252 a 255 y tramitado el mismo, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; resolvió el mismo mediante A.V. N° 600/2019 de 16 de agosto, de fs. 266 a 269, por el que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, la Compañía demandada, interpuso recurso de casación en el fondo, ante ello el Tribunal de Alzada emitió Auto Nº 685/2019 de 17 de septiembre de 2019, cursante a fs. 290, concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

Vulneración y violación de los arts. 1 punto 2 y 265 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Alega que, el Auto de Vista impugnado, si bien se tiene resumido en el Considerando I, los siete puntos de agravios que fueron sustento de su recurso de apelación; sin embargo, sobre éstos 7 puntos apelados, en incumplimiento del art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013), en el segundo considerando de dicho Auto, fueron “metidos en una sola bolsa” para su consideración y resolución final, sin la división o respuesta debidamente fundada de cada uno de ellos, incumpliendo la obligación constitucional que mandan las Sentencias Constitucionales que ordenan la revisión, estudio, análisis y respuestas de cada punto apelado. Circunstancia que vulnera el art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013 y que ameritaría en cumplimiento de los arts. 1-8) y 5 del Cód. Proc. Civ.-2013, se anule obrados hasta el vicio más antiguo; es decir hasta, el Auto de Vista recurrido.

Indebida y errónea aplicación de los arts. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, 2 del D.S. Nº 28699 de 1° de mayo de 2006 y el D.S. N° 0521 de 26 de mayo de 2006.

Al respecto indica que la prestación de servicios por parte de la actora, a la Compañía, fue el resultado de la suscripción de contratos en el ámbito civil y comercial; dando cuenta, que no existe vinculación alguna de naturaleza laboral con la demandante, por lo que la aplicación que efectúan los Vocales de los DD.SS. Nos. 23570, 28699 y 521 es equivocada, al no considerar ni valorar que la actora no mantuvo relación laboral con CESSA, pues no prestaba servicios laborales como dependiente de ésta; ya que, de acuerdo a fs. 5-8 y 30-65 de obrados, ésta era una agente lecturadora por comisión en la localidad de Tarvita, siendo sus servicios sujetos al ámbito del Código de Comercio (Cód. Com.) (art. 1260), para que realice esa labor por cuenta propia, a cambio de una contraprestación o retribución llamada comisión.

Actividad además que, la realizaba de forma discontinua, que sólo le ocupaba uno o dos días luego de culminado el mes, no recibiendo en dicha labor ningún tipo de control de asistencia, con absoluta independencia en el desarrollo de su actividad, no siendo subordinada.

Por disposición del art. 1 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), no existe aplicación de ésta norma respecto de los contratos de índole comercial, que fueron pactados de acuerdo a lo previsto por los arts. 1260 y 1271 del Cód. Com., siendo la comisión una forma de compensación de carácter comercial-civil, que impide ingresar al campo laboral.

Por otro lado, señala que la demandante trabajaba a tiempo completo, como empleada de la Alcaldía de Tarvita, incluso hasta el año 2010, conforme consta a fs. 88 de obrados.

A continuación, se refiere a que la cláusula octava de los contratos de fs. 5 a 8 de obrados, establecen que cualquier disputa sería dirimida a través del ámbito comercial y no laboral, incurriendo en una aplicación indebida de los referidos D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1° de mayo de 2006 y el D.S. N° 0521 de 26 de mayo de 2006, vulnerando además los arts. 2, 5, 6, 46 y 50 de la L.G.T., al no existir vinculación de naturaleza laboral.

Vulneración de los arts. 19, 46, 47 y 52 de la L.G.T., art. 6 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), errónea aplicación de los arts. 5 y 6 del D.S. Nº 28699 de 1° de mayo de 2006 y D.S. Nº 0521 de 26 de mayo de 2010.

En estricta aplicación del art. 19 de la L.G.T., normativa que también fue vulnerada, y puesto que, ni la sentencia ni la demanda, indican cuáles habrían sido las supuestas remuneraciones mensuales; o cuando menos de los tres últimos meses, que habría recibido la demandante, teniendo en sus manos los pagos establecidos en sus respectivos contratos por las labores que realizaba, situación que da lugar a considerar que se realizó liquidaciones a favor de la demandante de manera arbitraria sin respaldo legal, teniendo presente que el salario es una contraprestación acorde al trabajo efectivamente realizado lo que conlleva a la vulneración de los arts. 47 y 52 de la L.G.T. y art. 6 de su Decreto Reglamentario (D.R.), por ende, la errónea e indebida aplicación del art. 5 y 6 del D.S. Nº 28699.

Vulneración y violación del art. 33 del D.R.L.G.T.

Manifiesta que en la normativa laboral y Autos Supremos existe la imposibilidad de acumular vacaciones y compensar económicamente las mismas, salvo despido o retiro intempestivo del trabajador, ratificado por la línea jurisprudencial contenida en el A.S. N°133 de 4 de abril de 2013, posterior a la vigente Constitución Política del Estado (C.P.E.). Ahora la Sentencia y el Auto de Vista recurrido, disponen el pago injustificado e ilegal a favor de la demandante de dos gestiones de vacaciones, esa determinación vulnera el art. 33 del D.R. de la L.G.T., al que el Auto Supremo aludido, reiteró que: “las vacaciones no son acumulables tampoco compensable económicamente salvo ruptura unilateral de parte del empleador y que sólo puede reconocerse la vacación correspondiente a la última gestión” y no como en el caso pretendiéndosele obligar al pago sobre 40 días.

Vulneración de la Ley de 18 de diciembre de 1944 (pago de aguinaldo de navidad) y DDSS. Nº 802 de 20/11/2013 (R.M. 774/2013), 839/2014 y 1031/2015 (normas que rigen y obligan el pago del segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia”).

En el monto condenado en Sentencia, se encuentra el pago de aguinaldos desde la gestión 2010 hasta la gestión 2017 y el pago de segundos aguinaldos “Esfuerzo por Bolivia” de las gestiones 2013, 2014 y 2015; más las respectivas multas de cada uno de esos rubros, por el no pago oportuno de éstos conceptos, aspecto que vulnera las disposiciones anotadas precedentemente, por cuanto se alegó en la apelación que éstos conceptos y derechos laborales se deben pagar única y exclusivamente a las personas trabajadoras sujetas a una relación de índole laboral, que debidamente cumpla con todos y cada uno de los requisitos, condiciones y características establecidas en los DDSS. Nos. 23570 y 28699; como es el caso del trabajador que goza de un salario, en estricto cumplimiento a un horario, bajo la subordinación o dependencia directa de su empleador; no así como ocurre en el caso, donde la actividad de la demandante, fue emergente de un contrato de naturaleza civil-comercial establecido en los arts. 1260 y 1271 del Cód. Com.

Inaplicabilidad de los art. 13 de la L.G.T. y 9 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

El Auto de Vista confirmó la aplicación del art. 13 de la L.G.T. y art. 9 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006, pretendiendo obligar a la Compañía demandada, al pago, no sólo de la indemnización; sino además, de la multa del 30%; al respecto, al no haber existido relación de índole laboral, no pudo haber incurrido en despido de la actora; muestra de ello es que, no existe memorando de retiro, tal como lo refrenda equivocadamente la demandante, cuando afirma que renunció a su trabajo, cuando lo que correspondía era rescindir o resolver el contrato suscrito, por cuanto lo más que le hubiera correspondido era comisiones pendientes en vez de pago de indemnización.

De igual modo, al disponer el pago de la multa del 30% que establece el art. 9 del D.S. Nº 28699; también se aplica de manera equivocada y errada dicha disposición legal, que primero requiere la existencia de una relación laboral; y luego que esta hubiese sido cortada abruptamente y, no se pague su liquidación en el plazo señalado por ley; aspectos inexistentes en el caso de autos; este fundamento al igual que todos los demás realizados a lo largo del recurso, sirven para negar también el pago de las primas solicitadas y que bajo ningún concepto corresponde.

Vulneración de los arts. 1260 y 1271 del Cód. Com., art. 410 de la C.P.E. y 15 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Reitera la aplicación ineludible al caso de autos del Cod. Com., que debió aplicarse preferentemente en vez de los DD.SS. Nos. 23570 y 28699, porque vulneró la pirámide jurídica establecida por el art. 410 de la C.P.E., causándole total indefensión en franca transgresión al debido proceso y seguridad jurídica, constitucionalmente estipulado en los arts. 117, 118, 119 y 120 de la C.P.E.; por cuanto la actora al pertenecer su actividad prestada al campo comercial, no se encuentra en la previsión y alcances jurídicas, que contienen los referidos DD.SS. Nos. 23570 y 28699, hecho demostrado y comprobado por las pruebas acompañadas en el proceso, las que no fueron valoradas ni apreciadas conforme a derecho, transgrediendo con ello el principio de la inversión de la prueba, establecido en los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), actuación judicial unilateral, que sólo valora las pruebas de cargo de la actora y no así de la parte demandada, atentando a la igualdad jurídica de las partes litigantes, incurriendo en error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas.

Si bien en materia laboral no rige la tarifa legal de la prueba (art. 158 del Cód. Proc. Trab.), no impide a las autoridades, eximirse del conocimiento cabal y verdadero del conjunto de todas las pruebas aportadas y más aún, cuando por pruebas de descargo acompañadas, se evidenció que la demandante se encuentra en el campo civil y no así en el campo laboral, por lo que ameritaba, proceder de acuerdo a la sana crítica y los datos del proceso propios del procedimiento del trabajo, que hubiese impedido incurrir en error de apreciación e indebida aplicación de la Ley.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó case el auto de vista recurrido y deliberando en el fondo, declare IMPROBADA la demanda.

CONTESTACION AL RECURSO:

1.- El recurso de casación interpuesto por el recurrente, incumple con los requisitos previstos en el parágrafo I del art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013, respecto a los incisos 2) y 3), omitiendo identificar y precisar en términos claros, concretos y precisos, de que manera hubiesen sido infringidas o aplicadas indebidamente por el Juez de primera instancia y Tribunal de alzada, tampoco precisa en que consiste el supuesto error de hecho y derecho en el que hubieren incurrido las autoridades jurisdiccionales a tiempo de efectuar la valoración de la prueba o demostrar en qué consisten las infracciones que acusa.

2.- Indica el recurrente que, tanto el Juez de primera instancia y Tribunal de alzada, no hubieren efectuado una compulsa del elenco probatorio ya que el recurrente a tiempo de interponer su recurso, no solo omite señalar en que consiste el error de hecho o de derecho, sino también el de demostrar en qué medida lo que asevera es veraz y se encuentra debidamente demostrado

3.- Solicita anule al Auto de Vista recurrido, sin embargo no considera que conforme se desprende de su propio recurso de casación, el mismo, fue interpuesto en el fondo, mas no así en la forma conforme el art. 271 parágrafo I, el art. 274 parágrafo I inc. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013; no abriendo competencia del Tribunal de casación para pronunciarse al respecto, máxime aun si se toma en cuenta, que para solicitar una nulidad de obrados el recurrente no solo debió interponer el recurso de casación en la forma, sino también fundamentar en que disposición legal se basa para efectuar dicha petición e identificar con claridad y precisión que derecho o garantía se pretende proteger con la nulidad solicitada.

4.- Refiere que los contratos civiles suscritos en el marco de las regulaciones del Cód. Com. y Cód. Civ. vigentes, son de aplicación preferente y demuestran la existencia de un vínculo civil-comercial, sin embargo de acuerdo a los parágrafos I, II y III del art. y parágrafo II del art. 410 de la C.P.E., conexo con el art. 4 de la L.G.T., concordante con el art. 5 del D.S. Nº 28699,; cualquier forma de contrato civil o comercial que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, prevaleciendo el principio de realidad sobre la relación aparente, por cuanto, los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos.

Petitorio:

Por todos los argumentos de hecho y derechos expuestos, pide se tenga por contestado el recurso de casación interpuesto por el recurrente, solicitando en el marco de lo previsto en el parágrafo I del art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, emita resolución que declare IMPROCEDENTE y por ende EJECUTORIADO el A.V. N° 600/2019 de 16 de agosto de fs. 266 a 269, y en su caso de considerar dicho recurso se declare INFUNDADO, con imposición de costas y costos.

Admisión:

Remitido el expediente ante este Tribunal, por Auto de 24 de septiembre de 2019 de fs. 246, se admitió el recurso de casación, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina aplicable al caso:

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

expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley"; en tal razón, conforme ésta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Del derecho fundamental al trabajo y a la estabilidad laboral.

El art. 46-I-1 de la C.P.E., establece que: "Toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna".

El derecho al trabajo es un derecho fundamental reconocido de manera expresa y positiva por la constitución, por tal motivo es directamente aplicable conforme establece el art. 109 de la C.P.E.

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

En ese contexto, se infiere en base al modelo de estado constitucional social de derecho; la estructura normativa referida a los derechos laborales está orientada en lo primordial a proteger a los trabajadores del Estado, contra el despido arbitrario e injustificado; sin que medie circunstancias atribuidas a su conducta y desempeño laboral; y en sí en contra de una estructura de poder constituida por los empleadores, que se enfrentaba en contra de los trabajadores siempre en situaciones desventajosas para estos últimos.

Del principio de verdad material.

El art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, desarrollado por el art. 30-11 de la Ley Nº 025, que obliga a las autoridades, a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

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

Fundamentos del caso concreto:

Revisados los argumentos del recurso de casación son los mismos empleados en su apelación los cuales ya fueron resueltos en congruencia a los agravios identificados, no existiendo ningún nuevo argumento que justifique su reclamo y sin la técnica recursiva exigida al efecto. Sin embargo, por un principio de acceso a la justicia se compulsará nuevamente el argumento central de su recurso referido a que su relación de trabajo fue en el marco de las nomas de comercio y/o civiles y no así a las normas laborales.

En ese sentido al igual que el Auto de Vista recurrido corresponde señalar que todos los argumentos contenidos en el recurso de casación, atacan a un solo hecho; cual es, la inexistencia de una relación laboral, consecuentemente los otros argumentos referidos al pago de vacaciones, aguinaldos, segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia, multa del 30%, devienen del reconocimiento o no del vínculo laboral bajo al amparo de la L.G.T.; en tal sentido, al tener un nexo común, corresponde de inició resolver la problemática central, es decir el tipo de relación laboral existente. No siendo evidente la necesidad de resolver los argumentos del recurrente punto por punto, porque el debido proceso exige que la resolución sea clara, comprensible y que responda ya sea de forma conjunta o individual a lo reclamado.

En tal sentido, de la lectura del Auto de Vista recurrido y del examen exhaustivo del contrato de trabajo de fs. 5 a 6 de obrados (primer cuerpo) y los otros antecedentes del proceso, se advierte que el Tribunal de alzada, al resolver el recurso de apelación y confirmar en parte la Sentencia de primer grado, determinó de manera correcta que existía entre los sujetos procesales una la relación laboral, porque concurrieron los elementos que hacen a la misma, conforme establece el art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, concordante y ratificado con el art. 2 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006; es decir:"…a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación"; elementos que fueron interpretados en relación con el art. 5 de la misma norma.

En esa línea, conforme consta por la documental de fs. 213 a 216, consistentes en las certificaciones de las funciones que desempeñaba y en días y horas inhábiles debido a las características de los usuarios de CESSA, incluso realizando cobros sin importar para su empleador los horarios de atención, situación que denota cabalmente la relación típica laboral existente. A su turno las planillas de fs. 57 a 65 y de 98 a 167, demuestran la contraprestación en todo el tiempo de trabajo y que efectivamente demuestra que la demandante trabajó bajo las características propias de la entidad contratante, bajo subordinación y dependencia hacia la misma.

El hecho de que la entidad recurrente manifieste que la demandante trabajó en dos instituciones a la vez, lo cual estaría respaldo por la certificación de fs. 88, no responde a la realidad, toda vez que dicha certificación expresa que el último aporte a su cuenta de su AFP Previsión fue en mayo de 2010 como dependiente del Gobierno Autónomo Municipal de Tarvita, y la Sentencia en consonancia con ello, tomó como punto de partida de la relación laboral con la CESSA, el mes de junio de 2010; es decir, un mes posterior.

Sobre lo referido por el recurrente acerca de la aplicación del art. 1260 del Cód. Com., y respecto de la comisión, entendida como un mandato sin representación, por el cual la comisionista contrata con los terceros a su propio nombre, pero por cuenta de su comitente, la ejecución de un acto o negocio mercantil. En el caso esto no se ajusta a la realidad de los hechos; puesto que, el trabajo de lecturación de medidores, no se ajusta a un negocio mercantil; por cuanto, es un trabajo interno que realizaba la trabajadora a favor de su empleador, diferente a la relación que, sí puede ser considera comercial de la Compañía, cuando actúa a nombre propio con sus clientes del servicio, sean estas empresas o instituciones públicas o privadas o ciudadanía en general.

Además, el recurrente afirma que no se cumpliría con los elementos que hacen a la relación laboral establecidos en la normativa desarrollada precedentemente, argumentando una interpretación errónea por parte de los de instancia de la citada normativa; pero en base a todo lo relacionado, debemos entender que los contratos de fs. 5 a 8, no son contratos de índole civil o comercial; sino que constituye un contrato del que nace una relación laboral, como se determinó tanto en primera instancia y se ratificó por el Tribunal de alzada, conforme las consideraciones, que deben ser entendidas bajo los principios desarrollados líneas arriba y según el art. 5 del D.S. Nº 26899, en concordancia con el art. 48-III de la C.P.E., desarrollados precedentemente; al no ser una relación jurídica civil, sino una relación laboral, no puede constituirse en función a los arts. 450 y 453 del Cód. Civ., porque los elementos constitutivos de este contrato, no encajan a estas figuras jurídicas y corresponde precautelar los derechos y beneficios de la trabajadora, por la prestación de su trabajo, que en el caso presente, pretenden ser burlados por el empleador, encubriendo una relación laboral, por ello es que, cuando se identifica alguna modalidad de contratación que pretenda atribuírsele las características de contrato civil o comercial y que tienda a encubrir la relación laboral, no puede surtir efectos como tales, debiendo prevalecer el principio de primacía de la realidad sobre la relación aparente.

En ese sentido, en el contrato pactado en el presente caso, se acomodan los elementos que hacen a la relación laboral, teniendo como un primer indicio la cláusula quinta, que determina la subordinación, apartándose de una de las características que harían a un contrato de índole civil, el tiempo, retribución económica, puesto que los pagos por el servicio prestado, en los contratos civiles, se realizan generalmente, contra entrega del trabajo y por un periodo fijo límite acordado.

Respecto a la característica de prestación de trabajo por cuenta ajena; como ya se relacionó precedentemente, existió la entrega voluntaria de energía física o intelectual para la obtención de un producto a favor de un tercero y este trabajo por cuenta ajena, es aquel que realiza el trabajador en una labor personal, ya sea física o intelectual, que implica la realización de actos materiales ejecutados con su pleno conocimiento, en beneficio del empleador, sea indistintamente una persona natural o jurídica; es decir que la labor desempeñada por la actora como lecturadora (según contrato comisionista), constituye la prestación de trabajo por cuenta ajena que realizaba la demandante, a favor de su actual contratante, es decir la entrega voluntaria de energía física o intelectual para la obtención de un producto (el trabajo prestado como lecturadora) a favor de un tercero (CESSA), que determinará la existencia básica de una situación de subordinación laboral, conforme prevé los arts. 1 del D.S. Nº 23570 y 2 de D.S. Nº 28699.

Sobre los otros puntos reclamados, como el pago de vacaciones, aguinaldos simples y dobles, multa del 30%; siendo que, los mismos fueron cuestionados por la supuesta naturaleza jurídica a decir del recurrente de índole comercial y/o civil, no corresponde mayor argumentación dada las consecuencias jurídicas emergentes de la relación laboral existente sujeto a la L.G.T., conforme se concluyó en el párrafo que precede.

Sin embargo; corresponde hacer constar también que, existen diferencias que hacen a los contratos civiles y laborales; siendo las más sobresalientes, que en los contratos civiles o comerciales, el contratista asume por sí solo y bajo su responsabilidad, la realización de un trabajo, a cambio del pago convenido con el contratante; y por otra parte, normalmente el pago se efectúa contra entrega del trabajo, o de acuerdo con el avance del mismo, en períodos acordados; a diferencia de lo anterior, en el contrato laboral se produce la dependencia del trabajador en relación con el empleador, quien proporciona los medios e instrumentos para el desarrollo del trabajo, se genera una prestación de trabajo controlado, por el cual, se produce una remuneración mensual y uniforme, denominado sueldo o salario, regulado por el art. 52 de la L.G.T.; como se muestra en el presente caso, por las repetidas documentales de fs. 57 a 65, de la 98 a 167 y de 213 y 216.

En el caso, en cuanto a la percepción de un sueldo o salario, se evidencia que la actora percibía a cambio de su trabajo un sueldo, determinado además, en la cláusula cuarta del contrato suscrito; siendo que la actora, en forma mensual recibía el

pago de su trabajo en un monto uniforme, constituyéndose esto en un salario y el hecho que, la ex trabajadora hubiera percibido una retribución denominada comisión y no salario; corresponde precisar y reiterar, como uno de los elementos de la relación laboral, el determinado en el inciso c) del art. 1 del D.S. Nº 23570, concordante con el inciso c) del art. 2 del D.S. Nº 28699, que señalan: "c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación".

Por otra parte, el hecho que el trabajador emita factura, no es medio para probar la existencia de un contrato civil o comercial en lugar de uno laboral; sino precisamente a efecto de encubrir una relación laboral y pretender otorgarle características civiles o comerciales, por lo que en aplicación del principio de primacía de la realidad, se consideró la naturaleza jurídica del contrato de trabajo, cuando se la define las características derivadas de la prestación del servicio y no de la nominación que pudieran hacer las partes.

En ese contexto, independientemente de la denominación que se le quisiera dar, la actora percibió una remuneración mensual y uniforme; habiendo sido tales hechos apreciados y valorados por el Tribunal de segunda instancia en mérito a las facultades que la Ley le confiere y bajo el principio de inversión de la prueba aplicable al caso de autos.

Adicionalmente; es oportuno precisar que, el recurrente pretende una nueva valoración de la prueba, aspecto que por la abundante jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y reiterada por este Supremo Tribunal de Justicia en diversas resoluciones, ha establecido que la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1286 del Cód. Civ. y en el art. 397 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y específicamente en materia laboral, los Jueces y Tribunales de instancia, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de las pruebas y que deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o persigan un fin prohibido por la Ley, pues el proceso laboral, solo tiene por objeto el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial y en mérito a ese criterio se debe interpretar las disposiciones procesales, conforme establecen los arts. 3 inc. j) h), 59, 50 y 158 del Cód. Proc. Trab.

Por consiguiente, la valoración de las pruebas son incensurables en casación, salvo que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en esa valoración; única posibilidad para que, de manera excepcional se pueda volver a valorar esa prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose la regla que establece el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala: "…cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

Nótese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones: La primera que deberá demostrarse el error de hecho o de derecho, por documentos o actos auténticos; la segunda que, estos documentos deben demostrar la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en la especie no ha sucedió, porque no se identificó la existencia de algún error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas y porque conforme se ha relacionado precedentemente, no se ha desvirtuado por la entidad demandada, la existencia de la relación laboral existente entre la demandante y CESSA; por el contrario, conforme se ha desglosado precedentemente, se ha establecido de manera clara e irrefutable, que entre ambas partes, existió una relación laboral, sujeta a todas las condiciones que caracterizan este tipo de prestaciones laborales.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el recurso de casación planteado; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y el art. 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 279 a 286, interpuesto por la Compañía Eléctrica Sucre S.A. (CESSA), representado por su Gerente General Oscar Sandy Rojas, contra el A.V. N° 600/2019 de 16 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca de fs. 266 a 269, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado.

Sin costas, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215, (considerando la composición accionaria de ésta Cooperativa de la que forma parte el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre y la Empresa Nacional de Electrificación ENDE, entidades públicas).

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

96

Alicia Limachi de Ticona c/ Jhenny Blanca Alarcón Montes
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 192 a 195, interpuesto por Jhenny Blanca Alarcón Montes, contra el Auto de Vista N° 045/2019 de 31 de mayo, de fs. 181 a 183, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido a demanda de Alicia Limachi de Ticona contra la recurrente; el Auto N° 210/2019 SSA-II de 25 de julio de 2019, que concedió el recurso (fs. 200); el Auto de 26 de agosto de 2019 (fs. 207), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales por Alicia Limachi de Ticona y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de La Paz, emitió la Sentencia N° 158/16 de 22 de septiembre, de fs. 148 a 157, declarando PROBADA en parte la demanda, disponiendo que la demandada cancele a favor de la demandante, la suma de Bs. 10.893,42 (Diez mil ochocientos noventa y tres 42/100 Bolivianos), por concepto de desahucio (90 días), indemnización por años de servicio (7 años, 5 meses y 3 días), aguinaldo (esfuerzo por Bolivia 2013 y duodécimas 2014 más multa), vacación (dos últimas gestiones trabajadas), más multa del 30%.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la demandada solicitó complementación y aclaración por memorial de fs. 159, declarada no ha lugar por Auto N° 439/2016 de 30 de septiembre; asimismo, la demandada interpuso recurso de apelación por memorial de fs. 163 a 167; que fue resuelto por A.V. N° 045/2019 SSA-II de 31 de mayo, de fs. 181 a 183, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, CONFIRMÓ en parte la Sentencia apelada, disponiendo el pago de los beneficios a favor de la demandante en la suma de Bs. 9.203,42 (Nueve mil doscientos tres 42/100 bolivianos), modificando el desahucio a Bs. 900 (novecientos 00/100 bolivianos), las vacaciones de las últimas dos gestiones a Bs. 800 (Ochocientos 00/100 bolivianos), manteniendo incólumes las otras determinaciones asumidas en Sentencia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la demandada formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 192 a 195, señalando lo siguiente:

1.- Manifiesta que se habría demostrado que el salario de la actora es de Bs. 400 por las horas de los dos días a la semana que trabajaba, habiendo efectuado el Auto de Vista recurrido una errónea valoración de la prueba.

Señala que en la confesión provocada de fs. 912 y 913, la actora refirió que el salario era de Bs. 400, porque por una prestación de servicios independiente, su Padre le pagaba Bs. 200, mostrando la errónea valoración de la prueba, la cual no podría ser afirmando simplemente, la existencia de “núcleo familiar”, cuando su padre, no se encontraría dentro de esta categoría por abarcar únicamente dos generaciones y al vivir en un domicilio independiente.

Lo expuesto también se habría demostrado con la declaración de fs. 85 y 86, realizado por el Sr. Braulio Alarcón, en el que señala que le pagaba Bs. 200 por un trabajo independiente.

Asimismo, el formulario de finiquito de fs. 12, efectuado por el Ministerio de Trabajo plasma como sueldo la suma de Bs. 400, datos que sería consignado por la demandante ante el inspector; sin embargo, el Juez de la causa, en la Sentencia no consideró el finiquito para determinar el salario indemnizable y el A.V. N° manifestó nada en relación a este documento y su integridad con los otros elementos de prueba pese a haberse reclamado esto de forma expresa.

Afirma que, se habría omitido también el informe del Inspector de Trabajo del Ministerio de Trabajo de fs. 1.

2.- Señala que, conforme a lo expuesto anteriormente, la actora realizaba dos prestaciones de servicio diferentes, uno a favor de la demandada y otro en favor de su padre, no existiendo exclusividad, ni continuidad en la prestación de servicios, por lo que se habría violado el art. 4-b) del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.).

3.- Refiere que se habrían violado distintas normas referentes a la apreciación y valoración de las pruebas, entre ellas el art. 159 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), siendo que el finiquito de fs. 12 y el informe de fs. 1, cumplen con el voto de la ley para ser valorados como documento declarativo por excelencia, en el cual la actora estableció los verdaderos montos y derechos que por una verdadera relación laboral le corresponderían, estableciendo que el pago por el trabajo realizado con la demandada era de Bs. 400, falta de valoración de la prueba que vulneraria también el art. 158 del Cód. Proc. Trab., el principio de primacía de la realidad establecido en el art. 4-d) del D.S. N° 28699 y la verdad material contenida en el art. 178-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); con relación a lo referido, cita como precedente el A.S. N° 034/2014 de 18 de marzo.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, contra el A.V. N° 045/2019 SSA-II de, solicita se emita un Auto Supremo CASANDO el Auto de Vista impugnado y declaren improbada la demanda en su totalidad.

Contestación al recurso y admisión.

Notificado la demandante con el traslado al recurso de casación corrido por proveído de 11 de julio de 2019 de fs. 196, por memorial de fs. 198 a 199 responden el recurso de casación de manera negativa, manifestando que la empleadora pretende desconocer la relación laboral cuando reconoce que se realizaban labores de trabajo asalariado del hogar, solicitando se declare infundado el recurso, concediéndose el mismo por Auto de 25 de julio de 2019 de fs. 200 y admitido por este Tribunal por Auto de 26 de agosto de 2019 de fs. 207.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los fundamentos del recurso de casación, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente, de cuyo análisis y compulsa, se determina lo siguiente:

La lectura del memorial de fs. 192 a 195, se advierte que el eje central de la problemática es la calificación del promedio indemnizable, indicando la demandada que no corresponde establecer en Bs. 600; sino, en Bs. 400, señalando que este fundamento se prueba con la confesión provocada de fs. 85 y 86, el Informe del Inspector del Ministerio del Trabajo de fs. 1 y el finiquito de ft. 12, afirmando que esta prueba establecería que existió dos contratos, uno pactado por la demandada y el otro por su padre; en ese contexto, se habría transgredido los arts. 4-b) del D.R.L.G.T., 158 y 159 del Cód. Proc. Trab., 4-a) del D.S. N° 28699 y 180-1 de la C.P.E.

Al respecto, se debe considerar que el Auto de Vista Impugnado, establece como salario indemnizable la suma de Bs. 600, bajo el siguiente razonamiento:

"(...) donde de todas estas declaraciones, se concluye que la actora previo a la conclusión de su relación laboral, prestada sus servidos 4 días a la semana, es decir los días lunes, martes, miércoles y viernes que por disposición de la demandada le atendía a su señor Padre, se le cancelaba Bs. 200.-, que si bien son horarios discontinuos sin embargo no se constituyen en trabajos eventuales como dispone la segunda parte del art. 3 de la Ley N° 2450, toda vez que la actora en esa condición ha prestado sus servidos por más de 7 años a favor de la demandada, con la aclaración que la actora ha prestado sus servidos en un solo núcleo familiar, pero en distintos domicilios como manifiesta la declaración testifical de descargo de fs. 139-140 que responde al interrogatorio de fs. 138 de obrados, de la que se concluye, que el salario efectivo percibido por la actora era de Ss. 600.- no habiéndose desvirtuado es hecho de manera consistente por la parte demandada, por lo que corresponde mantener el mismo a efectos de la liquidación en aplicación a lo previsto por el art. 19 de la L.G.T.".

El razonamiento expuesto en el Auto de Vista, establece que conforme a las literales de fs. 138 a 140, se llegó a determinar que la demandada, es quien efectuó el contrato de trabajadora del hogar de la actora, deponiendo que efectué el trabajo en el domicilio de su padre.

Respecto a lo afirmado por el Auto de Vista, el recurso de casación expresa que la confesión provocada desvirtuaría este extremo, afirmando que el contrato realizado por la demandada era separado, al efectuado por su Padre; sin embargo, de la lectura íntegra de las literales de fs. 145 a 147 (confesión provocada absuelto por la demandante), se establece en la respuesta a la pregunta tres que la demandante confirmó:

"Sí, es verdad la señora Jenny me contrató, ella me ha mandado donde su papá, ella me ha contratado para el mas. Para su papá Don Braulio me pagaba. La Sra. Jenny me pagaba aparte".

De lo expuesto, la recurrente sólo considera la última parte, aparentando una confesión sobre la existencia dos dependencias laborales; empero, la confesante de forma expresa señala que Jhenny Alarcon, ha dispuesto el trabajo del hogar en ambos domicilios; asimismo, la respuesta a la pregunta once, señala que la demandada es quien habría despedido a la trabajadora y ha realizado el pago del sueldo por los días trabajados en las labores realizadas en el domicilio de la demandada, como en el de su padre; entendiendo que, como empleadora, es quien dispone el cese de las funciones laborales que ejercía en ambos domicilios, por lo que las literales

referidas no desvirtúan lo establecido en el Auto de Vista, estableciéndose que la demandada, es quien contrató los servicios.

Con ello; además, se establece la existencia del núcleo familiar, por la relación cercana entre la demandada y su padre, en la cual la demandada es quien efectuó la contratación laboral de trabajadora del hogar para ambos domicilios.

Sobre la declaración efectuada por Braulio Alarcón de fs. 138 a 140, se establece que la demandante formuló tacha relativa, por la relación de parentesco que tiene el testigo con la demandada; en atención a ello, el Juez determina considerar sólo en la vía informativa, no siendo prueba suficiente para desvirtuar el pago de Bs. 600, por lo que considerando que la carga de la prueba corresponde al empleador y no habiéndose desvirtuado el monto del promedio indemnizable, fue correcto el análisis efectuado por el Auto de Vista impugnado.

Respecto al informe del Inspector del Trabajo de fs. 1 y el formulario de pre Finiquito del Ministerio de Trabajo de fs. 12, se debe considerar que estas literales establecen como sueldo promedio indemnizable Bs. 400; sin embargo, fue generado en una consideración errónea, porque conforme al Informe referido, éste expone: "La denunciante señaló, ingresó a trabajar en fecha 2 de octubre de 2006 al 5 de marzo de 2014 con un salario en la suma de Bs. 400.-..." estableciendo que el monto considerado corresponde al de ingreso a trabajo y no así a los tres últimos sueldos percibidos, como establecen los arts. 19 de la L.G.T. y 10 del D.S. N° 1592, por lo que no puede considerarse como base para el promedio indemnizable la suma de Bs. 400.

Considerando lo expuesto, los fundamentos del Auto de Vista impugnado, la Sentencia N° 158/2016; se determina que el trabajo realizado por Alicia Limachi Ticona, fue bajo la dependencia laboral de Jhenny Alarcón Montes, prestando sus servicios en la misma forma, mismos lugares, continua e ininterrumpida hasta el 5 de marzo del 2014; en consecuencia, la recurrente no ha sustentado ni probado que se aplica lo establecido en el art. 4-b) del D.R.L.G.T., más aún, si en la Sentencia y el Auto de Vista, emitidos dentro el presente proceso, se estableció la relación laboral existente entre la demandante y la demandada, situación que no fue reclamada dentro el Recurso de Casación.

Conforme al análisis inicial efectuado, se evidencia que no existe el incumplimiento a los arts. 158 y 159 del Cód. Proc. Trab., más aún cuando el referido art. 158, otorga al Juez la facultad de libre convencimiento de las pruebas y dentro ese marco, se efectuó un análisis e interpretación correcta del caso, situación que llevó a determinar el reconocimiento de los derechos y beneficios sociales de la trabajadora, ahora demandante; asimismo, se considera que la parte demandada no ha cumplido con la carga de la prueba, porque no ha desvirtuado la relación laboral y los derechos que surgieron dentro de ésta, por lo que correctamente se determinó el pago de las obligaciones laborales pendientes.

Conforme establecen los arts. 4 del D.S. N° 28699 y 180-1 de la C.P.E., se ha llegado a la verdad material de los hechos, como son la existencia de relación laboral, el adeudo de derechos y beneficios sociales y la correcta calificación del promedio indemnizable de Bs. 600, que se encuentra sustentado con la prueba cursante en el expediente y lo expuesto por las partes.

Es decir, no existe contraposición alguna entre lo determinado en el presente caso y el A.S. N°031/2014 de 18 de marzo, emitido por la Sala Social y Administrativa Liquidadora Primera del Supremo Tribunal de Justicia, ni la Sentencia Constitucional Plurinacional 2524/2010-R de 19 de noviembre de 2010, por la correcta apreciación de la prueba.

Asimismo, se debe considerar que la verdad material no puede ser considerada desde aspectos parciales de la prueba, como fue tomada por la demandada, en el recurso de casación; menos, pretendiendo una aplicación normativa que vulnere los derechos de la demandante, más aún cuando la demandada ha reconocido que no le canceló los derechos y beneficios sociales a la trabajadora (fs. 135 y 136), los cuales se encuentran protegidos por el Estado y están reconocidos en el Capítulo Quinto Sección II de la C.P.E.

Conforme a lo expuesto, la demandada no ha demostrado el error cometido por el Auto de Vista impugnado; por el contario, se constata que el proceso se ha desarrollado respetando los derechos de las partes y acorde a la normativa legal laboral aplicable, correspondiendo aplicar el art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013 con relación al 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 192 a 195, interpuesto por Jhenny Blanca Alarcón Montes, contra del A.V. N° 045/2019 SSA-II de 31 de mayo, de fs. 181 a 183, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante de la actora en Bs. 1.000.-, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

97

Mario Francisco Terán de la Vega y otro c/ Caja Petrolera de Salud Regional Tarija
Contencioso
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 157 a 153, interpuesto por la Caja Petrolera de Salud (C.P.S.), representada por Humberto Horacio Vega Varas, contra la Sentencia N° 03/2019 de 18 de julio, de fs. 136 a 140, emitida por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, dentro el proceso Contencioso que sigue Mario Francisco Terán de la Vega y Yolanda Raquel del Carmen Márquez Suárez de Terán, contra la entidad recurrente; el Auto N° 23/2019 de 19 de agosto que concedió el recurso (fs. 160); el Auto de Admisión de 26 de agosto de 2019 de fs. 168, y todo lo que ver convino y se tuvo presente; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Social, Seguridad Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Tarja, emitió la Sentencia N° 03/2019 de 18 de julio, de fs. 136 a 140, declarando PROBADA en parte la demanda principal, disponiendo:

1.- El pago de la suma de Bs..34.800, por concepto de canon de arrendamiento de inmueble, monto a ser actualizado al 27 de octubre de 2017, fecha en la que se restituyó el inmueble.

2.- El pago de Bs..3.333, por concepto de canon de alquiler de un departamento y de Bs..900 por el arreglo.

3.- El pago de Bs..3.940 por concepto de servicios básicos de agua potable energía eléctrica y gas, suma que deberá ser actualizado al 27 de octubre de 2017, fecha en el que fue restituido el inmueble y departamento arrendados.

Recurrida de casación la Sentencia señalada, por la C.P.S., conforme al memorial de fs. 152 y 153, se para a resolver por el presente Auto Supremo.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Señala que los vocales de instancia no habrían valorado correctamente las pruebas conforme al art. 330 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), no se valoró el contrato de arrendamiento, que en sus cláusulas quinta y decima cuarta, establecen que se da por terminado el contrato de arrendamiento cuando una de las partes comunica por escrito, con anticipación de 30 días, extremo que habría cumplido la entidad demandada; asimismo dispondría que el plazo de entrega del inmueble es de 60 días para su refacción y en las mismas condiciones recibidas; esto conforme al art. 705 del Código Civil (Cód. Civ.-1975), por lo que deberían realizar la refacción del inmueble y la cancelación del canon, más los servicios básicos y no estarían ocupando el inmueble desde el mes de junio y julio de 2017.

Señala que, es insólito el pago de Bs..20.000, para la refacción del inmueble y pagar el canon más servicios básicos en plena refacción sin habitar el bien inmueble.

Indica que, la entrega del bien se demoró porque los propietarios no querían recibir las llaves haciendo observaciones, aparte de que viajaban mucho.

Reclama que la Sentencia N° 03/2019, no se pronunció sobre el fondo de las pruebas de descargo presentado por la institución demandada, de acuerdo al art. 119 de la C.P.E.

Manifiesta que los Vocales, fundamentan la Sentencia bajo principios que no hay agravios y no señalan las normas en la que se sustentan; así se tiene que, pretenden justificar bajo la convalidación, refutando que la apelación no estaría observando o apelando la Sentencia, cuando en la realidad el mismo se podría advertir de la lectura del proceso que fue fundamento para interponer el recurso.

Señala que existe infracción de los arts. 258-2) y 330 del Cód. Proc. Civ.

Petitorio:

Solicitó se emita Auto Supremo anulando la Sentencia N° 03/2019 de 18 de julio de 2019 de fs. 136 a 140.

Respuesta a la Casación

Notificado el demandante con el traslado al recurso de casación corrido por proveído de 7 de agosto de 2019 de fs. 154, los demandantes por memorial de fs. 156 a 159 responden el recurso de casación de manera negativa, solicitando se declare improcedente el recurso, concediéndose el mismo por Auto N° 23/2019 de 19 de agosto de 2019 de fs. 160 y admitido por este Tribunal por Auto de 26 de agosto de 2019 de fs. 168.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Ingresando a la problemática planteada es necesario considerar el art. 397 del Cód. Pdto. Civ.- 1975, que respecto a la valoración de la prueba refiere:

I.- Las pruebas producidas en la causa serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorgare la ley; pero si ésta no determinare otra cosa, podrá apreciarlas conforme a su prudente criterio o sana crítica.

II.- El juez tendrá obligación de valorar en la sentencia las pruebas esenciales y decisivas.

Asimismo, el art. 1286 del Cód. Civ., sobre la apreciación de la prueba señala:

Las pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorga la ley; pero si ésta no determina otra cosa, podrá hacerlo conforme a su prudente criterio.

Analizando la normativa señalada, respecto a la valoración y apreciación de la prueba la sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, emitió el A.S. N°293/2013, que señala:

“Es facultad privativa de los Jueces de grado, apreciar la prueba de acuerdo a la valoración que les otorga la ley y cuando ésta no determina otra cosa, podrán hacerlo conforme a su prudente criterio o sana crítica, según dispone el art. 1286 del Cód. Civ. concordante con el art. 397 parágrafo I de su procedimiento.

En esta tarea jurisdiccional, la examinación de la prueba es de todo el universo probatorio producido en proceso (principió de unidad de la prueba), siendo obligación de/Juez el de valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, conforme cita el art. 397 parágrafo II del código adjetivo de la materia, ponderando ellas por sobre las otras; constituyendo la prueba un instrumento de convicción del Juez, porque él decide los hechos en razón de principios de lógica probatoria, en consideración al interés general por los fines mismos del derecho, como remarca Couture.

En este examen de lo esencial y decisivo de la prueba, cabe la posibilidad de error probatorio por parte de los Jueces de grado, lo que la doctrina denomina error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba, cada una con matiz diferente que seguimos a explicar.

Se entiende por error de hecho cuando el juzgador se ha equivocado en la materialidad de la prueba, es decir, el juzgador aprecia mal los hechos por considerar una prueba que no obra materialmente en proceso, o cuando da por demostrado un hecho que no surge del medio probatorio que existe objetivamente en Autos, o en su caso, cuando el Juez altera o modifica, cercenando o incrementando, el contenido objetivo de la prueba existente, error que tiene que ser manifiesto de modo que sea identificado sin mayor esfuerzo o raciocinio, lo cual implica irrefutabilidad y magnitud del yerro; en cambio el error de derecho tiene relación con la otorgación del valor probatorio determinado en ley, es otorgar o negar el valor probatorio que la ley le ha asignado a un medio de prueba, situación concurrente al sistema de valoración de los medios del proceso, por lo que la valoración del elemento probatorio cuando la ley le asigna un valor predeterminado, vincula al Juez con esa valoración legal, y si no fue preestablecido, se recurre a la sana crítica.”

Conforme a lo manifestado, la valoración probatoria es una facultad de los jueces de grado y el cual, en caso de incurrir en una valoración defectuosa, se genera error de hecho y/o de derecho según el caso; sin embargo, la errónea valoración de la prueba no puede considerarse bajo ningún punto de vista como falta de valoración; porque esta, constituiría en la ausencia de pronunciamiento sobre una determinada prueba, generando la afectación a los derechos de las partes, produciendo la nulidad de obrados.

En caso de considerarse afectado con la falta de valoración probatoria, la parte que emplee el medio de impugnación correspondiente, debe identificar puntualmente la prueba omitida por el Juzgador para que el superior en grado pueda efectuar la revisión de lo reclamado.

Al incumplirse estas formalidades o presupuestos procesales, alegando la omisión total de la valoración que constituiría una causal de nulidad o en merito a la existencia de error de hecho o de derecho, aspecto que ya no constituya una causal de nulidad del fallo, sino de casación; se inviabiliza el reclamo, al no poder corroborarse la afectación porque no se puede pretender trasponer la carga de sustento del recurso al Tribunal de alzada, ni que éste efectué una nueva revisión de toda la prueba al ser ésta labor del Juez de origen, conforme al art. 39 Cód. Pdto. Civ.-1975, salvo que se hubiese identificado los señalados errores de hecho de derecho en la apreciación, para resolver en el fondo y no así en la forma.

Fundamentos del caso concreto:

En autos, el memorial de casación de fs. 152 a 153, señala que existe vicios de nulidad de obrados porque no se habría valorado la documentación presentada como prueba, al no valorar el contrato de arrendamiento en las cláusulas quinta y décima cuarta, que establecería que, para dar fin al contrato de arrendamiento, se debería dar un aviso de 30 días de anticipación; disposición que habría cumplido la entidad.

Al respecto, y de la revisión del punto VI de la Sentencia, se evidencia que el referido contrato de arrendamiento fue analizado en la parte pertinente de lo reclamado en la demanda, estableciendo la existencia de un contrato suscrito entre las partes, el inicio del mismo, el canon de alquiler, las condiciones en las que se desarrolló y la adenda pactada; razón por la cual se establece que no existe la falta de valoración del contrato de arrendamiento.

Asimismo, es necesario aclarar que la Sentencia, para constatar la fecha de entrega del bien inmueble otorgado en arrendamiento, sustentó su determinación en el acta de entrega definitiva de fs. 96 de 27 de octubre de 2017, fecha que al presente, no fue desvirtuada por el recurrente; además, se considera que el contrato de arrendamiento; si bien, establece las condiciones pactadas para la devolución del inmueble; empero, este no puede ser considerado para establecer la fecha exacta de devolución del bien y menos puede desvirtuar el acta de entrega que se encuentra firmada por ambas partes y que no está desconocida por la entidad demandada.

La institución de salud demandada, manifiesta que, es insólito pagar más de Bs. 20.000, por la refacción del inmueble y además pagar el canon más servicios básicos sin habitar el bien; asimismo reclaman que la falta de entrega del bien, es por responsabilidad de los propietarios, quienes realizaban observaciones y viajaban mucho; al respecto, se considera que el acta de entrega definitiva referida anteriormente, estableció la fecha de entrega del bien; asimismo, sobre lo reclamado, no se puede efectuar mayor valoración al no cumplir con la carga argumentativa establecida en el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Se reclama que la Sentencia no habría valorado la prueba de descargo presentada sobre la entrega del departamento; sin embargo, no señala puntualmente a qué prueba hace referencia, por lo que este Tribunal no puede ingresar a corroborar las afirmaciones realizadas, por lo que no se identifica la afectación al art. 119 de la C.P.E.

Sobre lo expuesto en el inc. b) del memorial de casación, se tiene que el mismo; además de no cumplir con el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, no es entendible porque hace referencia, al principio de convalidación sin explicar los motivos por los cuales refiere este; además de señalar que, los reclamos ya se habrían realizado en apelación, cuando en el procedimiento que se desarrolla no existió tal recurso por la naturaleza del proceso contencioso que solo permite impugnar la Sentencia vía recurso de casación, conforme prevé el art. 5 de la ley 620.

No expone como se habrían infringido los arts. 258-2) y 330 del Cód. Pdto. Civ.-1975, porque solo cita las normas y no las relaciona con alguna prueba del proceso.

Conforme a lo expuesto, se advierte que la Sentencia N° 03/2019 de 18 de julio, no contiene vicios de nulidad, correspondiendo por ello, aplicar las previsiones del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por la permisión de los arts. 4, 5 de la Ley N° 620 y Disposición Transitoria Sexta del indicado Cód. Proc. Civ.-2013.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 152 a 153, interpuesto por la Caja Petrolera de Salud representada por Humberto Horacio Vega Vargas.

Relator Magistrado: Lic. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

98

Alicia Choque Alave c/ Adela Canaviri Callizaya y Otro
Pago de Beneficios
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 186 a 188, interpuesto por Adela Canaviri Callizaya, contra el Auto de Vista N° 011/2019 de 11 de enero, de fs. 181 a 183, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido a demanda de Alicia Choque Alave contra la recurrente y René All Quispe; el Auto de 16 de julio de 2019, que concedió el recurso (fs. 195); el Auto de 28 de agosto de 2019 (fs. 203), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales por Alicia Choque Alave y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Tercero de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 32/2016 de 17 de junio, de fs. 157 a 162, declarando PROBADA en parcialmente la demanda e improbada la excepción perentoria de prescripción, sin costas, disponiendo que los demandados cancelen a favor de la actora, la suma de Bs56.974,71.- (Cincuenta y seis mil novecientos setenta y cuatro 71/100 Bolivianos), por concepto de quinquenio (5 años), vacación, salario de la gestión 2002 a 2011, reintegro de bono de antigüedad de las gestiones 2004 a 2011, disponiendo la actualización de la suma adeudada a la fecha de pago y la multa del 30% prevista en el D.S. N° 28699.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la demandada Adela Canaviri Callizaya por memorial de fs. 164, interpuso recurso de apelación; que fue resuelto por A.V. N°011/2019 de 11 de enero, de fs. 181 a 183, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que CONFIRMÓ EN PARTE la Sentencia apelada, disponiendo el pago de los beneficios a favor del demandante en la suma de Bs..55.625,44 (Cincuenta y cinco mil seiscientos veinticinco 44/100 bolivianos), modificando el reintegro de bono de antigüedad de Bs..6.360,91 (Seis mil trecientos sesenta 91/100 bolivianos) a Bs. 5.011,64 (Cinco mil once 64/100 bolivianos), manteniendo incólumes las otras determinaciones asumidas en Sentencia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la demandada Adela Canaviri Calisaya, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 192 a 195 vta., señalando lo siguiente:

Alega que el Auto de Vista, habría incumplido el art. 218 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aspecto que implicaría la nulidad del acto conforme prevén los arts. 202 y 203 del Cód. Proc. Civ.-2013, porque la parte considerativa debería contener las razones legales debidamente fundamentadas que se estimen pertinentes; sin embargo, el Auto de Vista, solo efectuó una relación sucinta del recurso de apelación planteado y luego de forma simple manifestó que el incidente de nulidad de obrados por colusión no tiene asidero legal al ser una figura civil, que no está dentro de la permisibilidad del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) porque no se concluye ninguna falta de lealtad procesal; asimismo manifiesta que, el Auto de Vista señaló que al no establecer la cuota parte que les corresponde pagar a cada uno de los demandados constituye una vulneración al art. 202 del Cód. Proc. Trab.

Señala que, el Auto de Vista no realizó una separación de la apelación planteada contra el Auto de 3 de mayo de 2016, sobre el incidente de nulidad con la apelación de la Sentencia; además resolvió el incidente, repitiendo normas esgrimidas por el juez de primera instancia, sin efectuar un análisis propio del incidente, ni menciona al Auto de 3 de mayo de 2016, ni manifiesta si la apelación contra el referido Auto fue admitido o rechazado, incumpliendo de esta forma los requisitos de las resoluciones judiciales.

Reclama que, el Auto de Vista, no cumple con el art. 202-b) del Cód. Proc. Trab., al no establecer el vínculo solidario e indivisible de los demandados en el pago de la liquidación ni establece que la obligación debe ser dividida entre los demandados para su respectivo

pago, como si se tratara de una obligación civil mancomunada simple, extremo que debería ser considerado, conforme los antecedentes del proceso, en el que además se establecería el "odio" de la demandante a la demandada y que tiene una relación sentimental con el otro demandado, como estaría probado en la copias legalizadas presentadas del proceso de divorcio de los demandados.

Señaló que en el Auto de Vista existiría un vacío en la norma legal, al no establecer el vínculo solidario e indivisible entre los demandados para el pago de la liquidación, pero tampoco establece la divisibilidad, por lo que conforme al ya referido art. 202 del Cód. Proc. Trab., la Autoridad no puede dejar al azar o vacío ningún aspecto de la liquidación; en consecuencia, necesariamente el Auto de Vista está obligado a pronunciarse sobre este aspecto que dejaría en estado de indefensión y en caso de no ser escuchada acudiría a las vías Constitucionales; además de omitirse en el Auto de Vista el nombre del co-demandado René Alí Quispe, como si el proceso laboral hubiera sido dirigido únicamente contra ella.

Manifiesta que, conforme a los hechos expuestos, se habría violentado el derecho al defensa establecido en el art. 119 de la C.P.E.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, contra el A.V. N° 011/2019 de 11 de enero, solicitó se emita un Auto Supremo CASANDO el Auto de Vista impugnado y se declare la nulidad de obrados hasta la emisión de un nuevo Auto de Vista, con las formalidades de ley.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Conforme a los argumentos establecido en el memorial de fs. 186 a 188, se establece que la recurrente Adela Canaviri Calizaya manifiesta que el A.V. N° habría resuelto la colusión entre la actora y el otro demandado (René Alí Quispe) planteada en apelación contra el Auto de 3 de mayo de 2016; sin embargo, de la revisión del Consideran I) del Auto de Vista recurrido de casación, se establece el pronunciamiento sobre el mismo, en el cual si bien no señaló puntualmente el Auto de 3 de mayo de 2016, pero si resolvió la controversia apelada en cuanto a la colusión, estableciendo que conforme a la revisión normativa de los arts. 48-II de la C.P.E. y 3 del Cód. Proc. Trab. (citados en la apelación), no se encontraría establecido la colusión y considera que esta no es aplicable por ser una institución procesal en materia civil y que la aplicación del art. 252 del Cód. Proc. Trab. solo es aplicable en caso excepcional y cuando no violan los principios generales del derecho procesal laboral; la fundamentación contenida en el Auto de Vista establece las razones y fundamentos por los cuales el Auto de Vista rechazó esta pretensión de la apelante, no existiendo ninguna carencia argumentativa o de valoración por lo que se establece que no se incurrió en violación del art. 202 del Cód. Proc. Trab.

Sobre la conclusión planteada, se debe considerar que el art. 67 del Cód. Proc. Trab., establece:

"En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá la excepción de litis pendentia; en consecuencia, se aclara que las acciones penales, civiles u otras incoadas contra un trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral"

Conforme a lo señalado, en materia laboral no se permite la intromisión de aspectos que no se encuentren relacionados a la relación de trabajo; debiendo enfocarse en la existencia del vínculo laboral y el cumplimiento de los derechos y obligaciones nacidos de ese; es así que, se debe considerar que conforme a los art. 2 y 53 del Cód. Proc. Trab. el procedimiento del trabajo cuenta con autonomía y debe eliminar todo uso y remisión a las normas adjetivas de otros campos jurídicos, debiendo tramitarse y resolverse los asuntos sociales cuyo conocimiento corresponde a los tribunales de esta jurisdicción especial, conforme a las leyes aplicables a la materia.

Entendiendo que, los reclamos efectuados con relación a discrepancias entre la demandante y los demandados originados en procesos familiares y/o penales, no pueden afectar el desarrollo de un proceso laboral, más aún cuando estas circunstancias se desarrollaron cuando ya se rompió la relación jurídico laboral.

Asimismo, se debe considerar que la relación laboral ya se encuentra establecida en la Sentencia de origen y el Auto de Vista ahora impugnado, aspecto que dentro el Recurso de Casación ya no fue reclamado, por lo que se tiene la aceptación tácita de las partes en relación a ello, por lo que solo corresponde determinar los derechos y beneficios sociales generados, dentro de la relación y que no fueron cumplidos, motivo por el cual no se puede aplicar la colusión establecida en el art. 368 del Cód. Proc. Civ.-2013, siendo un procedimiento no aplicable a la materia.

Por otra parte, la recurrente señala que la liquidación efectuada en el Auto de Vista no cumple con lo dispuesto en el art. 202-b) del Cód. Proc. Trab., al no señalar puntualmente el monto que debe pagar cada uno de los demandados; al respecto, el art. 202-b) del Cód. Proc. Trab., señala: "En la parte resolutiva, se indicará la decisión que se adopte con determinación obligatoria e inexcusable de la cuantía de las obligaciones que debe pagar el demandado. La liquidación que contenga deberá referirse a todos y cada uno de los conceptos a que se refiera el auto de prueba previsto en el Artículo de este Código, bajo responsabilidad", normativa que fue cumplida por el Auto de Vista impugnado, al establecer que el monto adeudado por los demandados es Bs..55.625,44, desglosando los conceptos de la deuda, cumpliendo de esa forma la normativa señalada, en la cual no establece que se deba efectuar la división de la deuda entre los demandados, por lo que no se evidencia el incumplimiento a la normativa señalada, al considerarse que estos conceptos son mancomunados, solidarios e indivisibles.

Asimismo, el art. 202-b) citado anteriormente, dispone que las resoluciones deben señalar puntualmente la suma de dinero que el deudor debe pagar; empero, siendo que en el presente caso son dos los obligados a efectuar el pago, se entiende que los mismos tiene la obligación de forma conjunta, encontrándose obligados al pago de lo dispuesto en el Auto de Vista N°011/2019, tanto Adela Canaviri Calisaya, así como René Alí Quispe, quienes deben cumplir la obligación laboral generada con la demandante Alicia Choque Alave; es decir, que ninguno de los demandados puede eximirse de la responsabilidad generada, al encontrarse ambos como demandados y haberse generado con ambos el vínculo jurídico laboral con la demandada, por lo que en ejecución de sentencia el Juez de origen debe tener el cuidado de efectuar las medidas necesaria contra ambos demandados al tener la misma condición, con el cuidado de que no se deje a libre disponibilidad de la demandante que se efectué acciones únicamente contra uno de los demandados o de efectuar medidas más gravosas en contra de uno de ellos.

Conforme a lo expuesto, no se establece la vulneración del art. 202-b) del Cód. Proc. Trab., al haberse dado cumplimiento estricto al mismo en la parte resolutiva del A.V. N° 011/2019 de 11 de enero, donde se tiene el detalle de conceptos por los cuales se ha determinado el monto a pagar por los demandados.

Asimismo, no se encuentra vulneración al derecho a la defensa de la demandada Adela Canaviri Callizaya, quien pudo en todo momento ejercerlo; prueba de ello es que, fue puesto en su conocimiento la demanda planteada, momento desde el cual ha hecho uso de los medios y mecanismos que la ley le permite para ejercer el derecho a la defensa, muestra clara de ello es son los recursos de apelación y de casación que ha interpuesto.

La recurrente manifiesta que se habría omitido establecer el nombre del co-demandado René Alí Quispe en los Vistos I) del Auto de Vista Impugnado, afirmación que si bien es correcta, esta no genera trascendencia alguna con el resultado del proceso, por lo que el mismo no puede ser considerado un vicio que merezca la nulidad del acto emitido, más aún, cuando en el encabezado del Auto de Vista aludido, señala como demandado a “Adela Canaviri Callizaya y Otro”, dando a entender la existencia del co-demandado, por lo que no se advierte afectación alguna que deba ser subsanada.

Conforme a lo expuesto, la co-demandada no ha demostrado el error cometido por el Auto de Vista impugnado; por el contrario, se constata que el proceso se ha desarrollado respetando los derechos de las partes y acorde a la normativa legal laboral aplicable, correspondiendo aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013 con relación al 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 186 a 188, interpuesto por Adela Canaviri Callizaya, contra del A.V. N° 011/2019 de 11 de enero, de fs. 181 a 183, emitido por la Sala Social, Administra, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante de la actora en Bs. 1.000.-, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

99

Jacqueline Verónica Hesse de los Ríos de Coro c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 161 a 163 interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, representado por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, contra el Auto de Vista N° 19/2019 de 08 de agosto, de fs. 148 a 150 emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro el proceso laboral de pago de beneficios sociales, interpuesto por Jacqueline Verónica Hesse de Los Ríos de Coro contra la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, el Auto de concesión del recurso, de 30 de agosto de 2019, de fs. 167, el Auto de admisibilidad de fs. 176, y todo en cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia:

Tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Tarija, emitió la Sentencia de 10 de febrero de 2014 (fs. 120 a 122), declarando PROBADA la demanda de fojas 25 a 27 sin costas, ordenando a la Universidad Juan Misael Saracho de Tarija, que cancele a favor de la demandante Jacqueline Verónica Hesse de los Ríos de Coro, la suma de Bs. 52.659,22 (Cincuenta y dos mil seiscientos cincuenta y nueve 22/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, 6 años, 10 meses y 10 días, conforme evidencia la liquidación que se inserta la su parte resolutiva.

Auto de Vista

Contra esta resolución, la entidad demandada presentó recurso de apelación, mediante escrito de fs. 124 a 125, que fue resuelto por la Sala Primera, Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, por A.V. N° 19/2019 de 08 de agosto, de fs. 148 a 150, que CONFIRMO la resolución de primera instancia.

Recurso de casación

Dentro el plazo previsto por ley, Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, en representación de la Universidad Juan Misael Saracho, interpuso recurso de casación en el fondo, contra el referido A.V., cursante de fs. 161 a 163, argumentando lo siguiente:

En relación al recurso de casación.

1.- Acusa que el Auto de Vista desconoció el instituto de la prescripción de derechos en materia laboral, al haber valorado documentación que no es objeto referido a la interrupción de la prescripción, además señala que la demandante trabajó hasta el 04 de marzo de 2006 y planteó su demanda por pago de beneficios sociales el 10 de octubre de 2012.

2.- Existe incorrecta interpretación de los arts. 120 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), 1503 y ss del Cód. Civ. y 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013) en cuanto a la interrupción del término de la prescripción.

En su petitorio pidió que se case totalmente el A.V. N° 19/2019 y deliberando en el fondo, se declare probada la excepción de prescripción e improbada la demanda.

Contestación y Admisión:

Corrido en traslado el recurso, la parte actora a fs. 166, contestó negando los extremos mencionados en el recurso de casación y pidió se confirme el A.V. N° 19/2019, habiendo sido concedido por Auto de fs. 167 y por Auto Supremo de fs. 176, se admitió el referido medio de impugnación.

Fundamentos jurídicos.

El art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) dispone: “Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las Leyes”, deber inexcusable, de toda autoridad judicial a tiempo de conocer y resolver cualquier causa que sea de su competencia.

Coherente con lo manifestado, recordar que la Ley N° 719, dispuso que el Cód. Proc. Civ.-2013), está en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016, su Disposición Transitoria Sexta, dispone: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en (...) casación, se aplicará lo dispuesto en el presente código”.

En el caso de autos el recurso de casación de fs. 161 a 163 fue presentado ante autoridad competente el 23 de agosto de 2019, es decir en plena vigencia del Cód. Proc. Civ.- 2013.

Teniendo presente la supletoriedad excepcional de la norma adjetiva civil, en materia laboral, por disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab., en el caso concreto, este Tribunal a tiempo de resolver el referido recurso de casación, tendrá presente las formalidades procesales contenidas en el Código Procesal Civil, por los argumentos jurídicos anteriormente desarrollados.

Establecido el marco jurídico procesal, con el cual este Tribunal procederá a resolver cada uno de los puntos expuestos en el recurso de casación, corresponde resolver el mismo en mérito a los argumentos y fundamentos siguientes:

Recurso de casación en el fondo.

1.- Sobre el recurso de casación en el fondo: teniendo en cuenta que la controversia traída a colación por el recurrente se centra específicamente en la errónea valoración de la prueba, término de la interrupción a la prescripción y el desconocimiento del instituto de la prescripción, alegada en el punto uno y dos de su recurso de casación; consecuentemente, los puntos 1, 2, del recurso de casación corresponden ser analizados y resueltos en un solo punto, debido a que tienen un único fundamento, la prescripción para el reclamo de pago de beneficios sociales.

Acusa que la Sentencia y el Auto de Vista, no consideraron las pruebas documentales de fs. 5, 6, 7, 8, 9, 13 a 17, 18, solicitud de ampliación de plazo de permiso, solicitud de revisión de informe académico.

Una autoridad judicial al momento de valorar determinados medios de prueba, puede incurrir en dos tipos de errores, en un error de derecho, el cual consiste en que la autoridad judicial al 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, sino qué formalidades legales fueron omitidas por la autoridad judicial al momento de valorar dicha prueba.

El otro vicio que se incurre en la valoración de un medio de prueba, 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.

En el caso concreto advierte este Tribunal que el recurrente si bien denuncia que “tanto en primera como segunda instancia no se consideró determinados medios de prueba”, no identifica si la causa de dicha omisión se debió a un error de hecho o de derecho en cuanto a la valoración de la prueba, aspecto indispensable para considerar si el actuar de las referidas autoridades judiciales de instancia fue o no contrario a derecho.

A lo manifestado se complementa el hecho que en materia laboral se establece la “libre apreciación de la prueba” contenida en los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab., es el principio al que debe sujetarse los procedimientos y trámites, por el que el juez, valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, así como los dictados de su conciencia.

Igualmente siguiendo la misma orientación el art. 158 del Cód. Proc. Trab., en lo que hace a la valoración de la prueba; dice 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 las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes.

Respecto a los arts. arts. 120 de la L.G.T., 1503 y ss del Cód. Civ. y 145 del Cód. Proc. Civ.- 2013, que en criterio de la parte recurrente, fueron vulnerados por las diferentes autoridades judiciales que participaron tanto en primera como segunda instancia dentro la presente controversia judicial, se debe tener presente que toda disposición legal tiene una descripción abstracta y genérica de una determinada situación, consiguientemente la única manera lógica de materializar una disposición legal, es aplicándola a un caso concreto.

Del análisis y examen exhaustivo de las piezas cursantes en el proceso, las infracciones acusadas por la parte recurrente y la normativa legal aplicable al caso, se establece que la controversia traída ante este Tribunal, tiene que ver con el instituto jurídico de la prescripción reglada en los arts. 120 de la L.G.T. y 163 de su (D.R.L.G.T.), puesto que al haberse declarado por el fallo recurrido como improbada la excepción perentoria de prescripción, opuesta por la Universidad Juan Misael Saracho, sobre los derechos correspondientes al pago de beneficios sociales de la demandante comprendido entre el 01 de junio de 1997 al 04 de marzo de 2006, tal decisión es cuestionada por el recurrente bajo el argumento que el inicio de la demanda data del 10 de octubre de 2012, es decir, cuando los preceptos sobre imprescriptibilidad establecidos en la Constitución Política del Estado ya se encontraban vigentes.

Al respecto, corresponde puntualizar que la doctrina define a la prescripción liberatoria como “La extinción de la acción emergente de un derecho subjetivo producido por la inacción de su titular durante el lapso señalado por ley”. En ese sentido, son

dos los elementos que requiere la ley para que se configure la prescripción: a) El transcurso del término legal preestablecido y, b) La inacción o silencio voluntario del acreedor durante ese plazo.

Nuestra legislación laboral, regula el instituto de la prescripción extintiva del derecho del trabajador en los arts. 120 de la L.G.T. y 163 de su D.R.L.G.T., determinando el primero que: "Las acciones y derechos provenientes de esta ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas", y la segunda, establece que: "las acciones y derechos emergentes de la ley que se reglamente se extinguirán en el término de dos años a partir de la fecha en que nacieron", institutos aplicables, para aquellos derechos cuyo nacimiento fue anterior al régimen constitucional vigente.

En ese sentido, la jurisprudencia nacional ha establecido también, que por el principio de protección e irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, la prescripción en materia social se interrumpe, por cualquier misiva, nota, dirigida al empleador u otro reclamo dirigido ante cualquier autoridad administrativa del trabajo o la presentación de la demanda judicial, no importando que ésta sea legalmente notificada al empleador, por cuanto se observa para su aplicación el principio proteccionista relacionado con las reglas: in dubio pro operario, de la norma más favorable y la regla de condición más beneficiosa; el principio de la irrenunciabilidad de los derechos; el principio de la primacía de la realidad, el principio de la razonabilidad, el de buena fe, entre otros; es decir, que en derecho laboral, la prescripción tiene su interpretación restrictiva, por que previene de la conservación del derecho, la subsistencia del derecho del trabajador; y en definitiva, el cumplimiento efectivo de las obligaciones contraídas y no a su pérdida por la vía de la prescripción; empero, es necesario siempre el concurso de la parte laboral a efectos de reclamar sus derechos que considera le corresponden conforme a los criterios señalados.

En el caso objeto de análisis, del examen del proceso se observa que la actora demandó el pago de beneficios sociales y derechos laborales desde el 01 de junio de 1997 al 04 de marzo de 2006, correspondientes a 6 años, 10 meses y 10 días, conforme se tiene señalado en la demanda de fs. 25 a 27, pretensión sobre la cual la parte demandada opuso excepción perentoria de prescripción; bajo tales antecedentes, sobre el tema este el Tribunal estableció una línea jurisprudencia bajo los siguientes lineamientos.

Respecto a lo normado en el art. 48-IV de la C.P.E., referido a la imprescriptibilidad de los derechos laborales y beneficios sociales no pagados, a partir del A.S. N° 85 de 10 de abril de 2012, mediante la cual ha concluido que, al haber ingresado en vigencia la Constitución Política del Estado el 07 de febrero de 2009, dicho plazo se interrumpe en cumplimiento a lo dispuesto por la norma constitucional citada, al constituirse en norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano, por cuanto al gozar de primacía frente a cualquier otra disposición normativa conforme al artículo 410. II constitucional, encontrando contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el art. 120 de la L.G.T. y 163 de su (D.R.L.G.T.), debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado, por lo tanto, la aplicación de lo dispuesto por el art. 120 de la L.G.T. y 163 de su (D.R.L.G.T.), se reserva sólo para aquellos casos en los que el cómputo de los 2 años se han iniciado y concluido dos años antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009; es decir, antes al 7 de febrero de 2007, guardando de tal forma relación con el art. 123 de la norma fundamental, en cuanto a la retroactividad de la ley.

En el caso de autos queda claro que, al existir una interrupción a la prescripción del cobro de beneficios sociales por parte de la demandante al enviar la nota de ampliación de licencia el 14 de octubre de 2005, nota que tuvo como respuesta la Resolución del Consejo Universitario N° 188/05 de 13 de diciembre de 2005, fs. 9, ante esta notificación con la RHCU, la demandante solicita revisión fs. 10 a 11, obteniendo como respuesta por parte de la Universidad Juan Misael Saracho la RHCU 089/2007 de 17 de octubre de 2007, notificada a la demandante el 21 de diciembre de 2007.

En aplicación al principio de verdad material, se establece que la fecha de la desvinculación de la demandante es el 21 de diciembre de 2007, consecuentemente al haber iniciado el plazo de los dos años previstos por los arts. 120 de la L.G.T. y 163 de su D.R.L.G.T. el 21 de diciembre de 2007, es decir, posterior al 7 de febrero de 2007, hace correcta la interpretación de no aplicar la prescripción del cobro de beneficios sociales, siendo incorrecta la interpretación que hace la parte recurrente de las normas citadas, al razonar que sería aplicable tal instituto por haberse iniciado la demanda, planteada la excepción de prescripción, y el análisis de la problemática, cuando los preceptos sobre imprescriptibilidad establecidos en la Constitución Política del Estado ya se encontraban vigentes, que se aplican al caso de manera preferente en aplicación de los arts. 123 y 410 de la C.P.E.

Que, por lo anotado, se concluye que el Tribunal de alzada, al emitir el Auto de Vista de fs. 148 a 150, hoy recurrido, se establece que el Tribunal de alzada no transgredió, las normas alegadas en los recursos, al confirmar la Sentencia de primera instancia; correspondiendo, en consecuencia, aplicar los señalado en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la facultad remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184- 1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 161 a 163, promovido contra el A.V. N° 19/2019 de 08 de agosto de 2019 emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

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

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

100

Alex Jorge Sánchez Iraizos c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 76 a 78, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP), representado por Toshio Apuri Salvatierra, en virtud al Testimonio de Poder N° 7 44/2019 de 02 de abril de 2019, otorgado ante Notaría N° 1 de la ciudad de Cobija, a cargo de la abogada, Eva Romero Saavedra (fs. 72 a 74), contra el Auto de Vista N°131/19 de 18 de julio de 2019, de fs. 68 a 69, emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso social por pago de subsidio de frontera, seguido a demanda de Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra la entidad que representan los recurrentes, el Auto de Vista N° 136/19 de 12 de agosto por el que se concedió el recurso (fs.88), el Auto de 28 de agosto de 2019, por el que se admitió el recurso (fs. 97) y todo en cuanto ver convino:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia N° 187 de 22 de junio de 2018 (fs. 37 a 38), declarando PROBADA la demanda de fojas 5, sin costas, ordenando al GADP, que cancele a favor del demandante Alex Jorge Sánchez Iraizos, la suma de Bs. 10.919.- (Diez mil novecientos diecinueve 00/100 Bolivianos), por concepto de subsidio de frontera por tres meses la gestión 2008, cinco meses por la gestión 2009 y aguinaldo, 3 meses de la gestión 2008 y por la gestión 2009, cinco meses, conforme evidencia la liquidación que se inserta la su parte resolutiva.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por los representantes de la Gobernación demandada, (fs. 46 a 48), por A.V. N° 131/19 de 18 de julio de 2019, cursante de fs. 68 a 69, emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada y declaró IMPROBADA la excepción de prescripción.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el GADP, representado por Jorge Felipez Yavi y Toshio Apuri Salvatierra, interpusieron recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 76 a 78, contestado el recurso de casación por el demandante, por lo que, luego de su remisión ante este Tribunal, cumpliendo el Auto de 12 de agosto de 2019 (fs. 88), mediante Auto de 28 de agosto de 2019 (fs. 97), se declaró admisible; por consiguiente, dicho recurso se pasa a considerar y resolver:

Argumentos del recurso de casación:

1.- Tanto el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), como el art. 60 del D.S. N° 26115 de 16 de marzo de 2001 (Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal), establece de manera concordante el tratamiento de las personas que prestan sus servicios al Estado, indicando que no se encuentran sometidos a esta norma ni a la Ley General de Trabajo, aquellas personas que con carácter eventual o para la prestación de servicios específicos o especializados, se vinculen contractualmente con una entidad pública, estando sus derechos y obligaciones regulados en el respectivo contrato y ordenamiento legal aplicable y cuyos procedimientos, requisitos, condiciones o formas de contratación se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios.

2.- Alega que en aplicación de las citadas normas no le corresponde el pago del subsidio de frontera, porque fue contratado mediante un contrato administrativo, en el que se estableció el ámbito de aplicación citado líneas arriba y considerando la fuente de financiamiento que proviene del Impuesto Directo a los Hidrocarburos, el personal eventual y el personal en línea de apoyo administrativo, que se encuentran remunerados en las Partidas 12100 y 11310, no deben generar pagos de subsidio de frontera ni otra clase de beneficio adicional, por la naturaleza del contrato al que se encuentran sujetos, 41, tiene la calidad de ley entre partes y no puede ser disuelto sino por consentimiento de ambas partes o por las causas autorizadas por ley, conforme establece el art. 519 del Cód. Civ.

Considera que en el aplicación de la Ley N° 031 de Marco de Autonomías y Descentralización "Andrés Ibáñez" y en plena vigencia del Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento Pando, en su art. 10 consagra la autodeterminación, dentro del marco de la Constitución, las Leyes de la República y el indicado Estatuto, como norma básica, que declara su voluntad de respetar y preservar la unidad indisoluble de Bolivia, realizó la contratación del personal eventual; empero, el Tribunal de alzada, incurrió en interpretación errónea de los alcances y espíritu del art. 5-II del D.S. N° 27375, al señalar que los contratos que se suscriben son para el desempeño de funciones administrativas, siendo en realidad, que los recursos son para apoyo administrativo de los proyectos para el desarrollo del Estado, por ello afirma que no se habría cumplido con las previsiones básicas del art. 12 del indicado D.S. N° 21137, porque no consideraron la ubicación geográfica, considerando las coordenadas exactas, donde se desarrollaron las actividades del demandante y sólo se abocaron a pronunciarse sobre la identidad de la institución demandada, vulnerando un precedente, previsto en el A.S. N° 373 de 08 de octubre de 2014, citando para ese efecto lo que se entiende por error de hecho y de derecho.

3.- Alude que la actual Constitución ha plasmado el debido proceso en su triple dimensión, como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y principio en la administración de Justicia, citando los arts. 115-II, 117 y 189-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), la motivación y fundamentación de las sentencias, conforme prevén los arts. 14 del "P.I.D.P." y 8 de la "C.A.C.H.", que ha sido ratificado mediante las S.C. N° 112/2010- R de 10 de mayo, S.C.P. N° 1471/2012 de 24 de septiembre y S.C.P. 487/2014 de 25 de febrero, sin reclamar con este argumento, nada en concreto respecto de la resolución impugnada.

Petitorio:

Indica que interpone recurso de casación en el fondo y en la forma, contra el A.V. N° 131/2019 de 18 de julio de 2019, pidiendo que se conceda, para que anule obrados, case el Auto de Vista o modifique y sea remitido al T.S.J. con las formalidades de Ley.

Contestación al recurso:

El recurso fue contestado por el demandante; quien afirmó que se declare infundado, por ello es que previo informe, mediante Auto de 12 de agosto de 2019 se concedió el recuso ante este Tribunal (fs. 88)

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación en el fondo de fs. 76 a 78, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

1.- Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4° del D.S. N° 29699 de 1° de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., estableciéndose por el primero, que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, en base a las reglas:

a) "in dubio pro operario", principio que impone que, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir la interpretación más favorable al trabajador; y

b) "la condición más beneficiosa", que establece, que en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicarse.

Mientras que la inversión de la prueba, establece que, en los procesos laborales, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio que éste pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente; por consiguiente, corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción.

Se debe puntualizar también que, la legislación vigente y la jurisprudencia emitida por este Tribunal, han establecido que, en materia de valoración de la prueba, los Jueces y Tribunales en materia social, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba; en tal sentido, pueden formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del proceso, e identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la Ley (arts. 60 y 158 Cód. Proc. Trab.).

El art. 6-III num. 3 de la Ley N° 031 de 19 de julio de 2010, denominada "Ley Marco de Autonomías y Descentralización, Andrés Ibáñez" establece que: "Autonomía.- Es la cualidad gubernativa que adquiere una entidad territorial de acuerdo a las condiciones y procedimientos establecidos en la Constitución Política del Estado y la presente Ley, que implica la igualdad jerárquica o de rango constitucional entre entidades territoriales autónomas, la elección directa de sus autoridades por las ciudadanas y los ciudadanos, la administración de sus recursos económicos y el ejercicio de facultades legislativa, reglamentará, fiscalizadora y ejecutiva por sus órganos de gobierno autónomo, en el ámbito de su jurisdicción territorial y de las competencias y atribuciones establecidas por la Constitución Política del Estado y la ley".

Por ello es que en el marco del art. 1° de la C.P.E., el art. 1 de la indicada Ley de Autonomías, ratifica que: "art. 1. (MARCO CONSTITUCIONAL). En el marco de la Constitución Política del Estado, Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías,"

Aspectos que ratifican que las Autonomías Departamentales, constituyen un nivel de gobierno que adquiere una entidad territorial, para que de acuerdo a las condiciones y procedimientos establecidos en la Constitución Política del Estado, pueda administrar sus recursos económicos y ejercer las facultades legislativas, reglamentarias, fiscalizadoras y ejecutivas por sus órganos de gobierno autónomo, en el ámbito de su jurisdicción territorial y de las competencias y atribuciones establecidas por la Constitución Política del Estado y las leyes.

2.- Respecto del reconocimiento del pago del subsidio de frontera, corresponde puntualizar que de acuerdo a las previsiones del art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, se instituyó el subsidio de frontera en el 20% del salario mensual, haciendo acreedores obligatorios a este beneficio, a todos los trabajadores del sector público y empresas privadas, cuyo lugar de trabajo, se encuentran dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales.

Esta norma ha sido declarada Constitucional mediante la S.C. N° 068/2004 de 13 de julio, estableciendo que: "En consecuencia, el Poder Ejecutivo, al establecer en el art. 12 del D.S. N° 21137 la obligatoriedad de pagar el subsidio de frontera tanto en el sector público como en las empresas privadas a favor de sus trabajadores cuando presten servicios en los 50 kilómetros de la frontera, de ningún modo ha usurpado la función que tiene el Poder Legislativo de pronunciar leyes, y no ha incurrido en la nulidad que establece el art. 31 de la C.P.E. por cuanto ha actuado dentro de la potestad reglamentaria que la propia Ley Suprema le reconoce, y más bien, en todo caso, ha desarrollado los preceptos constitucionales consagrados en el Régimen Social de la Constitución y las normas contenidas en la Ley General del Trabajo, que al ser una disposición general puede válidamente ser desarrollada en normas de inferior jerarquía normativa como son los Decretos Supremos. Por el criterio explicado se concluye que la norma objetada no es contraria a lo dispuesto en el art. 29 de la C.P.E. que, en lo que interesa al presente caso, atribuye al Poder Legislativo potestad privativa para alterar y modificar los códigos, porque -se reitera- el art. 12 del D.S. N° 21137 no ha modificado código ni Ley alguna, sino que ha desarrollado la concepción de remuneración que está estipulada en la Ley General del Trabajo, adecuándose al derecho que el art. 7 inc. j) de la Ley Suprema consagra".

3.- Por último corresponde recordar, que respecto de la aplicación de las leyes en el tiempo y el principio de irretroactividad, la C.P.E., ha establecido en el art. 123 que: "La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores; en materia penal, cuando beneficié a la imputada o al imputado; en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado,. y en el resto de los casos señalados por la Constitución".

Fundamentos del caso concreto:

En el caso presente se han alegado cuatro aspectos, que se desglosan de la siguiente manera:

1.- El recurrente, en representación de la entidad pública demandada, alega que en el caso presente, no corresponde el reconocimiento de los derechos pretendidos por el actor al tratarse de un empleado eventual, sujeto a un contrato administrativo, regido por las Normas Básicas de Administración de Bienes y Servicios, debiéndosele reconocer sus derechos conforme a lo estipulado en el contrato firmado entre la entidad y el ahora demandante, en aplicación de los arts. 6 del E.F.P. y 60 de D.S. N° 26115 de 16 de marzo (Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal).

Sin embargo, se advierte que, en obrados, la entidad demandada, no ha presentado ningún contrato que acredite los aspectos afirmados en su defensa y en el recurso de casación; no consta ningún contrato administrativo de contratación de personal eventual; por consiguiente, en mérito al principio de primacía de la realidad y especialmente verdad material, considerando las boletas de pago adjuntos a la demanda de fs. 1 a 14, los argumentos contenidos en el recurso, se encuentran totalmente desvirtuados, pues el actor desempeñó funciones en la Dirección de Coordinación Jurídica, como Director de Coordinación Jurídica de la Gobernación de Pando, se advierte que cumplió tareas propias y permanentes de la entidad y no como un simple apoyo administrativo, como erróneamente se argumentó en el recurso.

Por otra parte, también se argumenta que los salarios del demandante, estarían dentro de la Partida Presupuestaria N° 12100, de personal eventual, en la que presuntamente sería prohibido cancelar ingresos adicionales, como es por ejemplo el subsidio de frontera, conforme establece el D.S. N° 27375 de 17 de febrero de 2004.

Al respecto, corresponde determinar que en el curso del proceso, no se ha demostrado que las boletas de pago aparejadas a la demanda, hubiesen sido canceladas de los fondos provenientes de esa Partida Presupuestaria, por una parte y por otra, si hubiese ocurrido tal situación, corresponde imponer responsabilidad administrativa a los funcionarios de la Gobernación, por contratar personal eventual, sin seguir las formalidades de las Normas Básica del Sistema de Administración de Personal y/o de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; o en su caso, asignar funciones "ordinarias" de la misma entidad a empleados eventuales o contratados, que deben realizar tareas sólo de apoyo administrativo o tareas específicas, conforme al contrato; por consiguiente, se establece que en el caso presente, no se pueden aplicar las normas de los arts. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), 60 del D.S. N° 26115 y menos aún las del art. 519 del Cód. Civ., porque no se ha demostrado en el curso del proceso la existencia de una relación civil, comercial, y/o administrativa sujeta a contrato específico.

2.- De acuerdo a lo desglosado líneas arriba, la calidad de entidad Autónoma que tiene la Gobernación del Departamento de Pando, no brinda a este ente autónomo, la libertad discrecional de realizar actos o determinar situaciones jurídicas de sus trabajadores, si éstos no se enmarcan a la Constitución Política del Estado y las Leyes en vigencia.

Consiguientemente, aunque rija la Ley Marco de Autonomías y el Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando, estas normas son infra constitucionales; y por ello, en aplicación de los principios de supremacía constitucional y jerarquía normativa previstos por el art. 410 de la misma Norma Suprema, no permiten la emisión de normas y la realización de actos que contraríen los derechos reconocidos en su texto, que debe ser cumplido sin necesidad de reglamentación previa alguna, al tener la calidad de inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos conforme preceptúa el art. 13-I de la C.P.E.

Por ello al no existir ninguna norma que prohíba el pago del indicado subsidio de frontera, reconocido por el Tribunal de primera instancia al actor, en aplicación del art. 12 del D.S. N° 21137, que ha sido reconocido, además como una norma constitucional, en mérito a la S.C. N° 68/04, de 13 de julio citada líneas arriba y más aún, si en el curso del proceso, la entidad demandada, no ha acreditado de manera alguna la calidad que tendría el demandante, de empleado provisorio, como argumentó en su defensa y tampoco demostró que habría cancelado oportunamente el indicado subsidio, que se encuentra reconocido a favor de todos los trabajadores o empleados, sean públicos o privados, que desempeñen funciones dentro de los 50 Km de la frontera internacional, resultando innecesario, en el caso presente, realizar la pericia determinada en el A.S. N° 373 de 08 de octubre de 2014, para determinar la distancia de la ciudad de Cobija, respecto del límite fronterizo con la República Federativa del Brasil, si ésta se encuentra en las riveras del Rio Acre que es el límite internacional entre estos dos Estados, además de no haberse acreditado, por la entidad demandada, que el actor hubiese ejercido sus funciones en otro lugar, que no hubiese sido el edificio o dependencias, de dicho Gobierno Autónomo Departamental, ubicado en la ciudad de Cobija.

3.- Finalmente, el recurrente argumentó el debido proceso en su triple dimensión, como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y principio en la administración de Justicia, citando los arts. 115-II, 117 y 189-I de la C.P.E., la motivación y fundamentación de las Sentencias, conforme prevén los arts. 14 del "P.I.D.P." y 8 de la "C.A.C.H.", que ha sido ratificado mediante las S.C. N° 112/2010-R de 10 de mayo, S.C.P. N° 1471/2012 de 24 de septiembre y S.C.P. 487/2014 de 25 de febrero; empero, en el recurso no precisa en qué punto del Auto de Vista, se habría incumplido estas normas constitucionales y jurisprudencia vinculante; por consiguiente, sobre este particular no corresponde resolver ningún aspecto; por el contrario, se advierte que el Tribunal de Alzada, circunscribió su fallo de segunda instancia a las previsiones del art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso de autos, por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

En el marco legal descrito, se establece que el Tribunal de Alzada no incurrió en las infracciones alegadas en el recurso de casación en el fondo objeto de análisis, correspondiendo en consecuencia, aplicar el artículo 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, con la facultad remisiva del artículo 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del Parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 76 a 78, interpuesto Jorge Felipez Yavi y Toshio Apuri Salvatierra, en representación del Gobierno Autónomo Departamental de Pando, contra el A.V. N° 131/19 de 18 de julio, de fs. 68 a 69 de obrados, emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

101

Richard Neil Marca Nina c/ Felicia Maldonado de Mamani
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación o nulidad de fs. 272 a 276 y la complementación al mencionado recurso de fs. 279 a 281, interpuesto por Felicia Maldonado de Mamani contra el Auto de Vista N° 082/2019 de 5 de abril, de fs. 248 a 255 vta., emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Richard Neil Marca Nina, contra Felicia Maldonado de Mamani, el Auto de fs. 286 que concedió el recurso de casación o nulidad; el Auto de 14 de agosto de 2019 a fs. 297, que dispone la admisión del recurso de casación interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo N° 1 del Departamento de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 10/2017 de 20 de febrero de 2017 de fs. 207 a 211, por la que declaró PROBADA la demanda social de fs. 5 a 7, disponiendo la cancelación a favor del demandante por concepto de beneficios sociales que corresponden a indemnización, desahucio, aguinaldo 2014, segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" gestiones 2014 y 2015, en ambos casos doble por incumplimiento y vacaciones, ascendiendo a una suma total de Bs. 38.167.- (treinta y ocho mil, ciento sesenta y siete 00/100 bolivianos), más la actualización dispuesta por el art. 9 del D.S. N° 28699, a calcularse en ejecución de Sentencia e improbada respecto al pago de horas extras, horas extras por feriados, domingos y recargo nocturno; e improbada la excepción de pago documentado.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por la parte demandada de fs. 214 a 217; fue resuelto por el A.V. N°082/2019 de 5 de abril de fs. 248 a 255 por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, CONFIRMANDO la Sentencia apelada de 20 de febrero de 2017, con costas en ambas instancias.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Argumentos del Recurso de Casación:

De la revisión del recurso de casación o nulidad contenido en el memorial de fs. 272 a 276, complementado con el memorial de fs. 279 a 281, se extrae lo siguiente:

Acusa que en el Auto de Vista de fs. 248 a 255, no se ha tomado en cuenta las declaraciones de dos testigos que han sido uniformes, manifestando que el tribunal de apelación no dio una cabal interpretación y aplicación al art. 169 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); en tal sentido, indica que los testigos de descargo han sido uniformes al señalar que el demandante faltaba a su fuente laboral, creándose con ello una discontinuidad objetiva en la relación laboral.

Agrega, que no corresponde el pago del desahucio, porque jamás hubo despido intempestivo ni arbitrario, pues se tiene demostrado que el trabajador se retiró voluntariamente por vergüenza de su propio accionar, ya que fue procesado por el delito de violación con Sentencia condenatoria a 22 años de presidio.

Señala además, que el salario promedio indemnizable no es correcto, en virtud a que el Tribunal de alzada no ha valorado las pruebas de descargo, incurriendo en errónea valoración de la prueba, error de derecho y error de hecho; toda vez, que se realizó una operación matemática errónea al concederle Bs. 50.- por quintal elaborado, monto que debió dividirse entre dos personas; es decir, que le correspondería Bs. 25.- por quintal elaborado; e inclusive, aditamenta que, el año 2014 se le pagaba Bs. 45.- por quintal, que dividido entre dos personas correspondería Bs. 22.50 y Bs. 25.- el 2015; asimismo, indica que la capacidad productiva no superaba los tres quintales diarios, prueba de ello, es el acta de inspección, que implica que el monto liquidado en Bs. 38.167.- debió recudirse a la mitad, toda vez, que el demandante no trabajaba solo, sino entre dos personas, tal como refiere el Auto de Vista y los datos que informan el proceso.

Refiere que el Tribunal de alzada no valoró adecuadamente la prueba para el pago de aguinaldo, porque toma como continuo el trabajo desarrollado por el demandante.

Con relación a la excepción de pago documentado, prescripción y cosa juzgada, señala que el pago documentado se acredita en el cuaderno de apuntes, que consigna detalle de los días trabajados por el demandante, pidiendo que se tome en cuenta este medio probatorio para sustentar los pagos realizados al trabajador.

Petitorio:

Finalmente solicitó al Tribunal Supremo de Justicia case el Auto de Vista impugnado, declarándolo nulo y se realice una correcta liquidación de los beneficios sociales demandados.

Contestación del recurso:

Mediante memorial de fs. 284 a 285 de obrados, Richard Neil Marca se apersonó y contestó el recurso de casación o nulidad planteado, exponiendo que:

El demandante sostiene que el memorial de recurso de casación o nulidad interpuesto por la parte demandada no cumple con las exigencias que impone el art. 274-I del Cód. Proc. Civ.-2013) a fin de que el Tribunal Supremo de Justicia ingrese al análisis de fondo del recurso, pues señala que se acumula en su memorial una expresión de agravios y no un recurso de casación propiamente.

Agrega además, que el recurso es ambiguo de nulidad y casación, sin especificar los fundamentos jurídicos vulnerados en la forma o el fondo, refiriéndose simplemente al argumento de haber realizado una valoración e interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley, ignorando el principio de verdad material, el principio de primacía de la realidad, establecido en el art. 4 inc. d) del D.S. N° 28699.

Con relación al pago del desahucio, señala que al haberse operado el despido injustificado corresponde el pago de desahucio, porque de acuerdo al acta de declaración informativa policial de fs. 41, la demandada indica: "... yo lo boté de mi panadería porque se entraba al cuarto de mi sobrino...", confesión que tiene todo el valor legal que le asignó el art. 157-III del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Señala que por las pruebas que corren a fs. 3 y 142, se reconoce la relación laboral del demandante con Felicia Maldonado de Mamani.

Hace referencia también, que la demandada no ha cumplido con lo dispuesto por Auto de 31 de enero de 2017, mediante el cual se le conminó, para que presente papeletas de uso de vacaciones de las gestiones 2014-2016, habiendo el Tribunal de alzada, dado cumplimiento al art. 160 del Cód. Proc. Trab.

Por último, señala que la demandada no ha cumplido con lo dispuesto por los arts. 48-I-II de la C.P.E; 3 inc. h), 66 y 150 del Código ritual, mencionando la S.C.P. N° 1087/2014 que refiere al "pago de beneficios sociales, verificado que sea la relación laboral".

Petitorio:

Solicitó se emita Auto Supremo declarando Improcedente o Infundado el recurso de casación, con costas en todas las instancias.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Que así planteado el recurso de casación o nulidad, los antecedentes del proceso y las normas aplicables a la materia, se tiene las siguientes consideraciones:

En principio, es necesario señalar que el recurso presentado por la parte demandada es deficiente, pues carece de técnica jurídica y pericia procesal; asimismo, es cierto que interpone recurso de casación o nulidad de manera ambigua; pues, no determina si recurre en el fondo, en la forma o ambos, simplemente impetra se case el Auto de Vista impugnado y la nulidad del Auto de Vista, pero sin cumplir con los requisitos descritos por el art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013, no obstante, en aplicación del parágrafo I del art. 180 de la C.P.E., se ingresa al fondo a objeto de resolver la causa y dar una respuesta razonada a la recurrente:

Pues bien, conforme al análisis del expediente con referencia a la acusación de interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, referido al art. 169 del Cód. Proc. Trab., que dispone: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares", en el caso de autos, la recurrente señala que sus testigos de descargo han sido uniformes, cuyas declaraciones hacen fe probatoria respecto de la discontinuidad constante en el trabajo del demandante; al respecto, corresponde expresar, que dichas declaraciones testificales de fs. 95 a 99, no son suficientes para acreditar lo afirmado por la recurrente, no siendo evidente que hubiesen afirmado o realizado referencias a fechas, en las cuales el actor hubiera incumplido con su horario de trabajo; lo que quiere decir que, las declaraciones testificales de ninguna manera desvirtúan que no hubo continuidad en la relación laboral; consiguientemente, no se aplican tales declaraciones dentro lo determinado por el art. 169 del Cód. Proc. Trab., coligiéndose que el Juez y el Tribunal de instancia, de manera acertada, establecieron que la parte demandada, no ha desvirtuado con prueba fehaciente que, en el tiempo de servicios prestados por el trabajador hubo discontinuidad, lo que significa que no es evidente que se hubiese incurrido en una valoración o interpretación errónea del art. 169 del Cód. Proc. Trab.

En cuanto a la determinación del pago de desahucio, se debe señalar, que el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab. establece el principio de "Proteccionismo, por el que los procedimientos laborales busquen la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores"; de igual manera el inc. h) dispone que la carga de la prueba corresponde al empleador, quien debe desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el trabajador pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente, normativa concordante con el art. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

Asimismo, el D.S. N° 110 de 1° de mayo de 2009, señala que corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente.

En ese orden normativo, no habiendo la parte demandada desvirtuado que el trabajador se habría retirado de manera voluntaria, en mérito a que en materia laboral corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, situación que no sucedió en el caso presente; más bien, a fs. 41, cursa la declaración informativa policial de la demandada, que manifiesta que al actor le botó de su panadería, en tal razón, la simple acusación de retiro voluntario, sin que se halle respaldada por prueba fehaciente, no constituye factor determinante para aplicar lo previsto por los arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su Decreto Reglamentario, en tal razón, tanto el Juez como el Tribunal de alzada, realizaron la apreciación y valoración de la prueba aportada al proceso, en el marco del art. 158 del Cód. Proc. Trab., concordante con el art. 3 inc. j) del Cód. Proc. Trab.; además, recurriendo a los principios que rigen esta materia especializada, como la primacía de la realidad, proteccionismo e inversión de la prueba.

Por otra parte, señala que el delito de violación no se encuentra dentro de las causales de despido justificado, a ese fin, corresponde resaltar que en aplicación del art. 67 del Cód. Proc. Trab.: "En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá la excepción de litis pendencia; en consecuencia, se aclara que las acciones penales, civiles u otras iniciadas contra un trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral"; por lo que no se evidencia en consecuencia la infracción acusada por la recurrente de error en la apreciación de la prueba por parte del Tribunal de alzada.

Con relación al salario promedio indemnizable tanto en la Sentencia como en el Auto de Vista recurrido, se determinó la suma de Bs. 3.150.- como sueldo promedio, si bien ese monto fue establecido por la juez y confirmado por el Tribunal de alzada, ésta se realizó por la valoración de la prueba que constituyen una atribución privativa de los juzgadores, más aún si se trata de materia laboral, en la que el juzgador no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario, debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la crítica de la prueba y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 concordante con el art. 3 incs. g), h) y j) del Cód. Proc. Trab.; por lo que fue correcta la decisión asumida tanto por la juez como del tribunal de alzada, al considerar como sueldo promedio indemnizable el monto de Bs. 3.150.- para el cálculo de los beneficios sociales, por lo que no se encuentra que fuera evidente la vulneración acusada; además, en el recurso no se identifica de manera clara, cómo se acreditó que eran dos las personas que trabajaban.

Respecto al aguinaldo de navidad, la Ley de 18 de diciembre de 1944, en su art. 1 instituye: "Toda empresa industrial y comercial o cualquier otro negocio está obligado a gratificar a sus empleados y obreros con un mes de sueldo, como aguinaldo de navidad antes del 25 de diciembre de cada año".

Este derecho se encuentra complementado en el art. 3 del D.S. Nº 229 de 21 de diciembre de 1994 que dispone: "Todos los trabajadores que prestan servicios por cuenta ajena, bajo las condiciones de subordinación y dependencia, cualquiera sea la modalidad de trabajo o forma de remuneración, sean estos del servicio doméstico en general, los chóferes, jardineros, trabajadores en peluquerías, salones de belleza, destajistas a domicilio, de la industria, compañías de seguro y similares, los trabajadores de harina, los de estaciones de servicio y garajes, los de talleres artesanales, los empleados vendedores de comercio e industria, los radialistas, los empleados de bufetes de abogados, notarías, consultorios médicos y demás trabajadores bajo dependencia laboral", asimismo establece la misma disposición legal que este derecho comprende "A todos los empleados y obreros que hubieren sobrepasado más de tres meses y un mes calendario respectivamente, los trabajadores retirados antes de cumplir un año tienen el mismo derecho por duodécimas, en proporción al tiempo trabajado".

Realizadas las consideraciones legales precedentemente, se evidencia que la parte demandada no ha cumplido con esta obligación, toda vez, que no se acompañó documentación fidedigna que demuestre que canceló los aguinaldos al actor, durante el tiempo de duración de la relación laboral; tampoco la prueba testifical demostró que se hizo efectivo o no el pago de aguinaldo; pruebas compulsadas correctamente por los de instancia; consiguientemente, al no encontrarse acreditado su pago oportunamente, es pertinente ordenar el pago doble del referido derecho.

Con relación al reclamo en cuanto a la excepción perentoria de pago documentado, se debe recordar que conforme dispone el art. 133 del Cód. Proc. Trab., las excepciones perentorias deberán ser resueltas juntamente con la causa principal, como ocurrió en el presente proceso.

Así también, el art. 135 del mismo cuerpo de leyes, establece que "La excepción de pago deberá ir acompañada de la liquidación y el recibo debidamente suscrito por el demandante", situación que no se dio a tiempo de plantear la excepción, pues la demandada al mencionar que el pago documentado se halla acreditado en el cuaderno de apuntes adjunto con el detalle de los días trabajados por el

demandante, no constituye prueba alguna que acredite que se le canceló al actor todos sus derechos, por lo que no se puede considerar como demostrado el supuesto pago alegado por la parte apelante, aspecto que fue correctamente considerado por los jueces de instancia.

Por último, respecto al reclamo sobre las costas, si bien la sentencia omitió pronunciarse, el tribunal de alzada impuso las costas conforme a lo que establece el art. 223-IV-2 del CPC, que a la letra dice: "Si se confirmare el fallo del inferior en todas sus partes, costas y costos al apelante", en consecuencia, la condenación de costas fue correcta.

Bajo estas consideraciones, corresponde a este Tribunal Supremo resolver el mismo, de acuerdo a lo establecido por el art. 220-II del CPC, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Felicia Maldonado de Mamani; contra el A.V. N° 82/2019 de 5 de abril de 2019, de fs. 248 a 255, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante en Bs. 1.000.-, que mandará pagar el juez de instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

102

Nélida Tatiana Almanza Vera y Otros c/ Línea Sindical "Expreso Mopar"
Reintegro de Beneficios Sociales y Otros
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 435 a 437, interpuesto por la Línea Sindical "Expreso Mopar", representada por René Jorge Morales Larrea, contra el Auto de Vista N° 49/2019 de 30 de abril, de fs. 428 a 432, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso de reintegro de beneficios sociales y otros derechos, seguido a demanda de Nélida Tatiana Almanza Vera, Paulina Fabiola Almanza Vera, en representación de Valentina Vera de Almanza, Dania Liliana Almanza Vera y Elmer Rodrigo Almanza Vera, contra la empresa que representa el recurrente; el Auto de 23 de agosto de 2019 (fs. 446) que concedió el recurso de casación; el Auto de 9 de septiembre de 2019 (fs. 455 y vta.) que admitió el recurso de casación; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez del Trabajo y Seguridad Social N° 3 de la ciudad de Cochabamba emitió la Sentencia N°29/2016 de 01 de junio, de fs. 393 a 399, por la que declaró PROBADA parcialmente la demanda social de fs. 9 a 14 de obrados, aclarada a fs. 18; PROBADA en parte la excepción perentoria de pago; e IMPROBADA la excepción perentoria de prescripción a fs. 50-51 y sin lugar a reconocimiento de derechos a terceros interesados, sin costas, ordenando a la Línea Sindical "Expreso Mopar" pague a los demandantes el monto de la liquidación que corresponde a Bs. 88.456,27 menos lo cancelado según finiquito Bs. 18.479,81, siendo el monto total a cancelar Bs. 69.976,46, de acuerdo a la liquidación realizada en dicha sentencia, que deberá hacerse efectivo a tercero día de ejecutoriada la Sentencia y bajo alternativa de ley, sin perjuicio de las actualizaciones y multa prevista por el D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación promovidos por ambas partes, contra la indicada Sentencia (fs. 401 a 402, por el representante de la parte demandada y fs. 411 a 413 por las representantes de los demandantes), fueron resueltos mediante el A.V. N° 49/2019 de 30 de abril, cursante de fs. 428 a 432, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, por el que se CONFIRMÓ en todas sus partes la Sentencia apelada de 01 de junio de 2016. Sin costas por tratarse de doble apelación.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el indicado Auto de Vista, el representante de la empresa demandada promovió recurso de casación en el fondo, que fue admitido por este Tribunal por Auto de 9 de septiembre de 2019, a fs. 455; empero, en el texto del mismo se identifica que existen argumentos que sustentan recurso de casación en el fondo y en la forma; por consiguiente, estando admitido el recurso, se resuelve el mismo, conteniendo todos sus argumentos.

En el fondo alegó lo siguiente:

Acusa, que el Auto de Vista impugnado vulnera el art. 218 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); porque no cumple con lo reglado por dicha norma; más aún, en la apreciación de las pruebas, el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho y derecho, otorgando en forma ultrapetita, más de lo pedido a los demandantes, incumpliendo el art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013; toda vez, que las pruebas documentales, testificales y confesión provocada no fueron valoradas en su verdadera dimensión, en flagrante vulneración del art. 202 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), hecho que atenta el debido proceso garantizado por el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y la S.C.P. N° 0600/2015-S3 de 17 de junio.

Explica, que tanto la Sentencia como el Auto de Vista no consideraron las pruebas documentales sobre el cobro de $us. 4.500.- por la transacción y $us. 3.500.- por el Seguro Obligatorio por Accidente de Tránsito (SOAT), las testificales de descargo, la confesión provocada de los demandantes por el cual reconocen que se ha cobrado por muerte, daños civiles y otros, en flagrante vulneración

de los arts. 159, 166 y 169 del Cód. Proc. Trab. Además, cuestiona que no se ha valorado el examen de alcoholemia, por el cual se demostró que Raúl Almanza Amurrio (conductor) al momento del impacto con objeto fijo se encontraba en estado de ebriedad.

Asimismo, en la forma, la empresa demandada refiere que el Auto de Vista impugnado vulnera el debido proceso y seguridad jurídica, en razón a que "debe contener pronunciamiento sobre todos los puntos de la apelación pendiente, bajo pena de nulidad", A.S. N° 93 de 1 de junio de 1979.

Cuestiona, que el Tribunal de alzada sin realizar ninguna valoración confirmó la sentencia, no obstante que ésta fue emitida basándose sólo en la demanda, vulnerando los arts. 119-I de la C.P.E., al no haber igualdad de oportunidades y 120-I de la misma C.P.E., porque las resoluciones están contaminadas de parcialidad a favor del demandante.

Por último, reclama que el Tribunal de alzada no fundamentó respecto a qué disposición legal no permite considerar como pago a cuenta de la indemnización por muerte en accidente trabajo, de los dineros recibidos de $us. 4.500.- por la transacción y $us.3.500.- por el SOAT, citando al efecto el A.S. Nº 285 de 25 de agosto de 2000, que expresa "la improcedencia de la indemnización por muerte del trabajador, cuando está cubierta por una póliza de seguro".

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia case el Auto de Vista y revoque la Sentencia, debiendo considerar el monto de $us. 4.500.- y $us. 3.500.- como pago a cuenta de la indemnización por muerte en accidente de trabajo.

Contestación al recurso:

Mediante Memorial de fs. 444 a 445 de obrados, Nélida Tatiana y Paula Fabiola Almanza Vera, en representación de Valentina Vera de Almanza, Dania Liliana y Elmer Rodrigo Almanza Vera, se apersonaron y contestaron el recurso de casación, argumentando lo siguiente:

Afirman que la parte demandada se inventó de un informe toxicológico, donde se pretendió hacer creer que su padre en el momento del accidente se encontraba en estado etílico; aspecto que es totalmente falso y prueba de ello es que se demostró que la firma que cursa en el informe toxicológico no pertenecía al Dr. Freddy Numbela López; además señalan, que durante la tramitación del proceso no se ha desvirtuado los fundamentos de la demanda, teniendo en cuenta que la carga procesal corresponde al empleador, conforme establece el principio de inversión de la prueba establecido en la Constitución Política del Estado.

Por otra parte, aclaran que no pretenden hacer doble cobro por indemnización de la muerte de su padre en accidente de trabajo, porque de ninguna manera estos derechos se relacionan con el SOAT o cobro por transacción que hace referencia maliciosamente el demandado.

Concluyen, reiterando que los fundamentos presentados por el demandado en el recurso de casación no tienen fundamentos reales y legales y lo único que pretenden es dilatar el proceso para eludir su responsabilidad en el pago de beneficios sociales que al imperio de la ley son de cumplimiento obligatorio e irrenunciable; y finalmente solicitaron confirmar el A.V. N° 049/2019 de 30 de abril de 2019, en todas sus partes, en estricto apego a la ley, con costas.

Admisión:

Mediante Auto de 9 de septiembre de 2019 (fs. 455), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el recurso de casación, de fs. 435 a 437, interpuesto por la Línea Sindical "Expreso Mopar", representada por René Jorge Morales Larrea, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Como primer reclamo, el recurso sostiene que el Auto de Vista impugnado vulnera el art. 218 del Cód. Proc. Civ.-2013; porque no cumple con lo reglado por dicha norma e indica que en la apreciación de las pruebas el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho y derecho, otorgando en forma ultrapetita, más de lo pedido al demandante, incumpliendo el art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013; toda vez, que las pruebas documentales sobre el cobro de $us. 4.500.- por la transacción y $us. 3.500.- por el SOAT, testificales de descargo y confesión provocada de los demandantes, por los cuales reconocen que se ha cobrado por muerte, daños civiles y otros, no fueron valoradas en su verdadera dimensión, en flagrante vulneración del art. 202 del Cód. Proc. Trab., hecho que atenta el debido proceso garantizado por el art. 115-II de la C.P.E. y la S.C.P. N° 0600/2015-S3 de 17 de junio, además de los arts. 159, 166 y 169 del Cód. Proc. Trab.

Del contexto del referido reclamo, a primera vista corresponde señalar que la parte recurrente, con relación al art. 218-I que dice: "El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente", no precisa en qué forma no cumple con lo reglado en lo pertinente a los requisitos de la Sentencia; se entiende que cuando se acusa de violación de ciertas normas, se debe precisar de manera específica en qué consistiría la violación o error, por lo que este reclamo no cumple la técnica recursiva para ser considerado, deviniendo en infundado.

Con relación a que el Tribunal de alzada en la apreciación de las pruebas resolvió de manera ultrapetita, a favor de los demandantes; en principio, es imperante precisar el significado de dicho término, toda vez, que nuestro ordenamiento procesal no

define el concepto jurídico de ultrapetita; empero, la doctrina y la jurisprudencia han elaborado la noción consistente en un exceso de jurisdicción del juzgador al decidir cuestiones no planteadas en la litis, concediendo generalmente a alguna parte una ventaja no solicitada, en otros términos, dando más, o más allá de lo pedido que es la significación etimológica del vocablo latino.

Del significado expuesto precedentemente, se concluye que el tribunal de segunda instancia debe estar obligado a actuar dentro las limitaciones jurisdiccionales que establece el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013; es decir, resolver solamente los puntos resueltos por el Juez de instancia y que hayan sido impugnados en la expresión de agravios, como ocurre en el caso de autos; porque el Tribunal de alzada al confirmar la Sentencia, argumentó su decisión de acuerdo al memorial de apelación de fs. 401-402, los datos del proceso y de las pruebas cursantes en obrados en lo que respecta a la indemnización por muerte en accidente de tránsito.

En cuanto a la vulneración del art. 202 del Cód. Proc. Trab., en sentido que tanto el Juez como el Tribunal de alzada no habrían valorado las pruebas, transgrediendo los arts. 159, 166 y 169 del Cód. Proc. Trab., referidos a las pruebas documentales, la confesión provocada, y testificales de descargo, por las cuales se reconoce que los demandantes cobraron dinero producto del accidente, hecho que según la recurrente atenta el debido proceso garantizado por el art. 115-II de la C.P.E. y la S.C.P. Nº 0600/2015-S3 de 17 de junio; al respecto, el recurrente no fundamentó su pretensión de manera clara y precisa, limitándose simplemente a señalar que el Tribunal de alzada no realizó una valoración de las pruebas en su verdadera dimensión, desconociendo que la valoración de la prueba constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia y por tanto incensurable en casación, más aún al tratarse de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la misma, sino por el contrario debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica en la valoración de la prueba, atendiendo las circunstancias relevantes del pleito, en virtud del principio de primacía de la realidad, conforme dispone el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

En esa razón, el Tribunal de alzada ha valorado las pruebas de acuerdo a su propio convencimiento y teniendo en cuenta la gravedad, concordancia y convergencia de todas las pruebas; así, la prueba documental de fs. 114 a 115, documento transaccional sobre $us. 4.500.- en compensación por los daños civiles, emergente de un proceso penal que los herederos iniciaron a Francisco Rivas Olivera, propietario del camión contra el que habría chocado el fallecido, en el que no participó el demandado, es un acto jurídico, el cual no puede ser asumido como pago a cuenta de beneficios sociales por la empresa demandada por concepto de muerte en accidente de tránsito; así el art. 81 de la L.G.T. estatuye que “Accidente de trabajo es toda lesión traumática o alteración funcional, permanente o temporal, inmediata o posterior, o la muerte originada por una fuerza inherente al trabajo en las condiciones establecidas anteriormente”.

Es así, que el art. 88 del mismo cuerpo legal, establece que “en caso de muerte los herederos, conforme a la Ley civil, tendrán derecho a la indemnización igual al salario de dos años, contados por meses de treinta días” y el art. 94 del D.S. Nº 224, de 23 de agosto de 1943, establece el derecho a cobrar el equivalente a dos años de salario por concepto de indemnización por la muerte del trabajador.

Con relación a la cancelación efectuada de $us. 3.500.- por la Empresa Seguros Illimani S.A., según nota que cursa a fs. 300, correspondiente al pago del Seguro Obligatorio por Accidente de Tránsito (SOAT), el D.S. N° 27295 de 20 de diciembre de 2003, referido al alcance de la cobertura del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito en su art. 2, establece: “El SOAT tiene como objetivo otorgar una cobertura uniforme y única de gastos médicos por accidentes y la indemnización por muerte o incapacidad total o permanente a cualquier persona individual que sufra un accidente provocado por vehículo automotor”; dicha norma tiene por finalidad reglamentar la Ley Nº 1883 de 25 de junio de 1988, por cuanto emerge del Código de Comercio y tiene una naturaleza jurídica distinta; en consecuencia, no tiene que ver con la indemnización por muerte en accidente de trabajo, por tanto no excluye el derecho social que tienen los actores a la indemnización por la muerte de su padre, conforme establece el art. 88 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), ampliado por la Ley Nº 102 de 29 de diciembre de 1944.

Asimismo, con relación al reclamo referido a que el Tribunal de alzada no habría valorado correctamente el examen de alcoholemia, por el cual se demostró que el fallecido Raúl Almanza Amurrio (chofer de la Empresa Mopar), al momento del impacto con objeto fijo se encontraba en estado de ebriedad; corresponde señalar que el Tribunal de alzada en el segundo Considerando, punto 1 del Auto de Vista recurrido, verificó las pruebas de manera acertada, al referir que el Informe Pericial de fs. 347 a 355, tiene el valor que le asignan los arts. 188 y 196 del Cód. Proc. Trab., le resta valor legal a la prueba de alcoholemia, porque la firma del médico Freddy Numbela López no guarda ninguna relación de correspondencia con la firma de comparación de la misma persona, aspecto que contradice la denuncia de la parte demandada; por consiguiente, este medio probatorio de la prueba de alcoholemia no constituye justificativo para negar el reconocimiento y pago de la indemnización por muerte en accidente de trabajo.

En virtud a lo indicado, se evidencia que el debido proceso y el derecho a la defensa del demandado fueron debidamente resguardados; toda vez, que se le dio a conocer, desde la interposición de la propia demanda, las diferentes actuaciones suscitadas en el proceso; y si bien el Auto de Vista recurrido confirmó la Sentencia apelada, con relación a la indemnización por muerte en accidente de trabajo, dicha decisión fue asumida en virtud a la valoración de las pruebas que constituyen una atribución privativa de los juzgadores de instancia, a efectos de determinar el pago de la indemnización por causa de muerte; por lo que está demostrado que Raúl Almanza Amurrio, padre de los demandantes, falleció como consecuencia de un accidente de trabajo, por lo

que corresponde a los demandantes recibir el pago de la indemnización por causa de muerte, como también está demostrado que dentro la normativa laboral, no corresponde el monto transaccional producto del resarcimiento del daño civil.

De igual modo, el SOAT que tiene una naturaleza jurídica distinta, no sustituye la indemnización por muerte en accidente de trabajo; por tanto, no excluye el derecho social que tienen los demandantes a la indemnización por la muerte de su padre fallecido, por lo que, no se advierte la vulneración de derechos constitucionales, tutelándose, conforme al art. 115-II de la C.P.E.

Resolviendo el recurso de casación en la forma, se establece que la acusación referida a que el Tribunal de alzada sin realizar ninguna valoración confirmó la sentencia, basándose sólo en la demanda, vulnerando los arts. 119-I de la C.P.E., al no haber igualdad de oportunidades y 120-I de la misma Norma Suprema; es menester destacar, que si bien el recurrente cita los arts. 119-I y 120-I de la C.P.E.; empero, no precisa cuál la restricción o disminución del derecho o garantía, limitándose a enunciarlos de manera referencial omitiendo explicar el agravio y su relevancia en el orden constitucional; incumpliendo acreditar en qué medida dichos aspectos inciden en la presunta vulneración de sus derechos o garantías previstos en la Constitución Política del Estado.

Por último, con relación al reclamo de falta de fundamentación, respecto a qué disposición legal no permite considerar como pago a cuenta de la indemnización por muerte en accidente trabajo, de los dineros recibidos de $us. 4.500.- por la transacción en compensación del daño civil y $us. 3.500.- por el SOAT, se debe precisar que fundamentar un acto o una resolución, implica indicar con precisión la norma que justifica la emisión del acto o de la decisión en uno u otro sentido; teniendo la obligación de emitir un pronunciamiento explicando y justificando las razones de la decisión con base a la ley.

En ese marco, se advierte que el Tribunal de Alzada efectuó el correspondiente análisis, apoyado en la normativa laboral descrita en el segundo Considerando, punto 1 del Auto de Vista impugnado; a tal efecto, explica las razones de la decisión del pago de la indemnización por causa de muerte, basándose en los arts. 88 de la L.G.T. y 94 del D.R.L.G.T., Ley N°102 de 20 de diciembre de 1944 y D.S. N° 1260 de 5 de julio de 1948, normativa laboral en el que no corresponde el monto transaccional producto de resarcimiento de daño civil.

Asimismo, con relación al SOAT la norma que precisa son los arts. 37 de la Ley N° 1883 de 25 de junio de 1848 y 2 del D.S. Nº 27295 de 20 de diciembre de 2003, razones que justifican el pago de indemnización por accidente de trabajo con muerte equivalente a dos años de salario, conclusión que se arriba en cumplimiento a las disposiciones legales anotadas líneas arriba, resultando en esa lógica, inexistente la vulneración al derecho a una resolución debidamente fundamentada como componente del debido proceso; por lo señalado, el A.S. Nº 285 de 25 de agosto de 2000, mencionado por el recurrente, no corresponde aplicar el referido criterio sobre la “improcedencia de la indemnización por muerte del trabajador, cuando esté cubierta por una póliza de seguro”, en virtud a que no basta la cita de un Auto Supremo, como el caso presente, para acusar una infracción de la doctrina jurisprudencial, sino que se requiere por lo menos dos o más sentencias y tampoco basta la cita de frases aisladas de un Auto Supremo, sino que hay que demostrar la sustancial analogía entre los hechos de la Sentencia precedente y los del supuesto sometido al recurso.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Línea Sindical “Expreso Mopar”, representada por René Jorge Morales Larrea, contra el A.V. Nº 49/2019 de 30 de abril, de fs. 428 a 432, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000.-, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

103

Benigno Serrudo Fernández c/ Universidad Autónoma Gabriel René Moreno
Reincorporación
Distrito Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 335 a 339, interpuesto por Benigno Serrudo Fernández, contra el Auto de Vista N° 60/2019 de 14 de marzo, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 325 a 328, dentro del proceso de reincorporación interpuesto por el recurrente, contra la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno (UAGRM); el memorial de contestación de fs. 351 a 354; el Auto N° 175 de 31 de julio de 2019 (fs. 355), que concedió el recurso; el Auto de 3 de septiembre de 2019 (fs. 364), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 25/17 de 16 de junio de 2017, declarando improbada la excepción perentoria de pago opuesta; y, PROBADA la demanda formulada por Benigno Serrudo Fernández, con costas y costos; determinando la inmediata reincorporación del actor, al mismo puesto que ocupaba al momento del despido, con el mismo nivel salarial; más el pago de salarios devengados y demás derechos que puedan corresponder, pago que estará sujeto a que el demandante no hubiese percibido remuneración por otro trabajo desempeñado durante ese tiempo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la UAGRM interpuso recurso de apelación de fs. 305 a 310; que fue resuelto por el A.V. N° 60/2019 de 14 de marzo, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 325 a 328; que REVOCÓ en todas sus partes la Sentencia de primera instancia, declarando probado el pago realizado por la UAGRM en cumplimiento de la Sentencia Constitucional 45/14 de 27 de junio de 2014, emitido por un Tribunal de Garantías; que fue confirmado en parte por la S.C.P. N° 0208/2015-S1 de 26 de febrero de 2015; fallo con calidad de cosa juzgada constitucional.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El actor Benigno Serrudo Fernández, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, incurrió en un error de hecho en la valoración del contenido de la S.C.P. N° 0208/2015-S1 de 26 de febrero de 2015; toda vez que, durante la vigencia laboral entre su persona y la UAGRM, ocurrieron dos situaciones, respecto a sus derechos laborales: primero, se constituyó su derecho a la estabilidad laboral, debido a que se suscribieron tres contratos de trabajo a plazo fijo consecutivos; lo cual, conllevó a la constitución de una relación laboral a plazo indefinido, conforme prevé el art. 2 del Decreto Ley (D.L.) N° 16187 de 16 de febrero de 1979 y la Resolución Ministerial (R.M.) N° 193/72; y segundo, se encontraba protegido por la garantía de inamovilidad laboral, debido a que su hija tenía menos de un año de nacida, al momento de su despido, como establece el art. 2 del D.S. N° 12 de 19 de febrero de 2009.

Ante estos hechos, inició un trámite administrativo en el Ministerio del Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de su Jefatura Departamental de Santa Cruz; esta entidad estatal, emitió conminatoria de reincorporación de fs. 16 a 17, en tutela de la inmovilidad laboral que gozaba; determinación que no fue cumplida por la Universidad demandada; pese a la espera prolongada, a solicitud de la UAGRM; por ello, se interpuso una acción de amparo constitucional, en forma posterior.

El Tribunal de Garantías emitió Sentencia Constitucional, analizando y compulsando la garantía de inamovilidad laboral, sobre la imposibilidad de desvinculación laboral para el progenitor de un menor a un año de edad; pero, no se consideró el derecho a la estabilidad laboral, alegado en la presente demanda.

La S.C.P N° 0208/2015-S1 de 26 de febrero de 2015; confirmó en parte, la determinación asumida por el Tribunal de Garantías, compulsando en su resolución la inamovilidad laboral, respecto al art. 6 del D.S. N° 012, por ser progenitor de una menor a un año de edad de nacida, al momento del despido; pero, no respecto a la estabilidad laboral por varias contrataciones consecutivas; por

lo cual, se tuteló parcialmente respecto a los derechos de su hija, fundamentando una imposibilidad de reincorporación, toda vez que la menor alcanzo casi los cuatro de edad, disponiendo el pago de todos los derechos correspondientes hasta el año de nacida; empero, quedó expedita la reincorporación por estabilidad laboral, ante la continuidad de contratos sucesivos; no evidenciándose cosa juzgada al respecto.

Existe un error de hecho en la apreciación de la prueba, toda vez que, el comprobante de fs. 226, no demuestra el cobro de algún derecho social, no consta su firma, no cumple con el art. 135 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); y el memorial de fs. 245 con la suma de "acepta liquidación del contrario", fue interpretado en forma incorrecta, porque no está referido a los derechos laborales demandados en el presente caso; sino, a la liquidación de sueldos y subsidios, a los fines de tutelar los derechos de su hija, en relación directa a la inamovilidad laboral; no así, sobre la estabilidad laboral demandada.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido; y se declare probada la demanda en todas sus partes, ordenándose la reincorporación a su fuente laboral, en el mismo puesto que ocupaba antes de su despido, con el mismo sueldo; más los sueldos devengados y otros derechos que correspondan, desde su despido hasta la fecha de su reincorporación.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

El art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, que establece: "Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", únicos presupuestos jurídicos, que permitirían a este Tribunal ingresar a analizar los fundamentos del recurso de casación interpuesto.

La exigencia descrita precedentemente, obedece a la tesis de que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada, hubiera errado y cómo debe sanearse el error; de esa manera, se cumple con la exigencia prevista en el precepto añadido en el anterior párrafo, el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013; que describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

En autos, el recurrente acusa que se interpretó erróneamente la S.C.P. N° 0208/2015-S1 de 26 de febrero de 2015, en la cual se le concedió en parte la tutela, ante la solicitud de reincorporación a su fuente laboral, por gozar de inamovilidad laboral; realizando una relación de hechos y antecedentes, sobre las medidas asumidas de su parte, para hacer valer este derecho que a su consideración gozaba.

El recurrente se limitó a referir que la prueba que alude (La S.C.P. N° 0208/2015-S1), no fue analizada, ni correctamente valorada, sin cumplir con la argumentación necesaria para efectuar esta valoración probatoria en esta instancia, que como precedentemente se señaló, solo es viable ante la acusación precisa de un error de hecho o de derecho; y debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión; en el primer caso, se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba y en el segundo caso, la asimilación efectuada por el juzgador respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio, en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados; empero, se deberá expresar siempre, con claridad y precisión la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, en dicho error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba incurrida; circunstancia que no ocurrió en el presente caso.

Quien recurre de casación, no sólo debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, también debe especificarse en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que acusa, o cuales los errores en la valoración de la prueba; en el caso, el demandante, no señaló qué normativa se hubiese infringido, en la que a su consideración, fue una errónea apreciación e interpretación de la S.C.P. N° 0208/2015-S1 de 26 de febrero de 2015.

Sin embargo, se entiende que considera que no existió un juzgamiento de fondo, en la señalada Sentencia Constitucional Plurinacional, con relación a su situación laboral, y la desvinculación de su fuente de trabajo respecto de la Universidad demandada; qué no se analizó, en la acción tutelar fenecida, referida a su situación de estabilidad laboral.

El art. 10 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que fue modificado por el artículo único del D.S. 495 de 1 de mayo de 2010, establece: "I. Cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo, podrá optar por el pago de los beneficios o por su reincorporación.

II. Cuando el trabajador opte por los beneficios sociales, el empleador está obligado a cancelar los mismos, además de los beneficios y otros derechos que le correspondan, en el tiempo y condiciones señaladas en el artículo noveno del presente Decreto Supremo.

III. En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo.

IV. La conminatoria es obligatoria en su cumplimiento a partir de su notificación y únicamente podrá ser impugnada en la vía judicial, cuya interposición no implica la suspensión de su ejecución.

V. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Parágrafo IV del presente Artículo, la trabajadora o trabajador podrá interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomándose en cuenta la inmediatez de la protección del derecho constitucional de estabilidad laboral".

Conforme a esta normativa el recurrente, optó por acudir a la vía administrativa, al considerar que fue desvinculado de su fuente laboral, en forma ilegal o arbitraria el 31 de julio de 2011; y presentó memorial ante la Jefatura Departamental del Trabajo de Santa Cruz, el 8 de agosto de 2011; producto de ello, se emitió una resolución administrativa de conminatoria JDTSC/CONM/RL.19 /2012 de 6 de marzo; conforme establece esta normativa, esta conminatoria, es obligatoria a partir de su notificación y únicamente puede ser impugnada en la vía judicial; es decir, otorga al empleador ante la disconformidad de la determinación administrativa asumida, de acudir a la vía ordinaria laboral para que se dilucide si la determinación de reincorporación fue correcta.

De igual manera, está establecido en el art. 2 parágrafo IX de la Resolución Ministerial (R.M.) N° 868/2010 de 26 octubre 2010, que regula el procedimiento de la reincorporación laboral.

La misma R.M. N° 868/2010 en su art. 3, determina también que: "Ante el incumplimiento de la reincorporación instruida, la trabajadora o trabajador podrá interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomándose en cuenta la inmediatez de la protección del derecho constitucional de estabilidad laboral", otorgando la posibilidad al trabajador de plantear una acción tutelar, cuando el empleador no cumpla con la conminatoria de reincorporación, establecida en sede administrativa, por la Jefatura Departamental del Trabajo que corresponda.

El recurrente, en uso de esta potestad interpuso acción de amparo constitucional contra la UAGRM el 3 de junio de 2014, como resultado de esta acción, la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, constituida en Tribunal de Garantías, mediante la Sentencia de 27 de junio de 2014, concedió la tutela solicitada en forma parcial, ordenando la cancelación de sueldos devengados desde el momento de su despido, hasta el cumplimiento de un año de edad de la hija el accionante, con los subsidios correspondientes de natalidad y de lactancia; determinación que, en grado de revisión por parte del Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de la S.C.P. N° 0208/2015-S1 de 26 de febrero de 2015, resolvió confirmar en parte la Sentencia referida; manteniendo firme la decisión de improcedencia de reincorporación por que la menor sobrepaso la edad de protección de un año de edad, determinó que sólo se debe cancelar todos los derechos que le correspondían al ex trabajador hasta que su hija cumplió el año de edad.

En razón a este fallo constitucional, el Tribunal de alzada, declaró como cosa juzgada constitucional, la solicitud de reincorporación del actor, que, a consideración del recurrente, no resuelve el fondo de su pretensión, y no existe identidad de causa entre la acción tutelar y el presente proceso laboral, sobre el derecho tutelado.

Se debe tener presente que la vía administrativa y la vía ordinaria laboral, son dos vías distintas; y la normativa señalada precedentemente, permite al trabajador que considera que fue despedido ilegalmente y pretende su reincorporación, optar por una de las dos vías, pudiendo incluso recurrir en forma directa a la acción tutelar correspondiente, al existir en materia laboral una excepción al principio de subsidiaridad que rige la acción de amparo constitucional.

Cuando opta por la vía administrativa, y se emite una conminatoria de reincorporación, conforme prevé la normativa añadida al exordio, ésta es de cumplimiento obligatorio, que puede ser objetada en la vía judicial, como también puede exigirse su cumplimiento por la misma vía; pero, el trabajador tiene la opción de acudir a la jurisdicción constitucional, sin agotar antes la ordinaria laboral, al respecto la S.C.P. N° 0138/2012 de 4 de mayo, señaló: "De lo expuesto, se puede establecer que con la resolución de reincorporación por parte del Ministerio de trabajo se acaba con la vía administrativa, pudiendo acudir el trabajador ante la justicia ordinaria, siendo dicha opción optativa del trabajador antes de acudir a la vía constitucional, toda vez que, conforme la jurisprudencia constitucional, una vez agotada la vía administrativa, no se necesita agotar también la vía ordinaria, para acudir a la jurisdicción constitucional ya que la vía administrativa y la ordinaria son dos vías diferentes.

Ahora bien, si en materia laboral, es permitido a la trabajadora o al trabajador solicitar su reincorporación por la vía administrativa ante el Ministerio del ramo, y existiendo una resolución que ordena la reincorporación a la fuente laboral, debe estimarse la misma como el fin de la vía administrativa, y ante una negativa por parte del empleador, se abre la posibilidad de que el trabajador acuda a la vía ordinaria, o conforme jurisprudencia, acuda en acción de amparo constitucional para que se le restituyan sus derechos, sin tener que agotar la vía judicial con carácter previo, más aún cuando existen normas que así le faculta al trabajador, en este caso, los DD.SS. Nos. 28699 y 0495, determinándose claramente, que cuando existe una conminatoria de reincorporación emitida por el Ministerio del Trabajo o sus jefaturas departamentales, ante la negativa del empleador de asumirla, el trabajador puede optar por

acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, o acudir en la jurisprudencia constitucional vía acción de amparo sin agotar la vía judicial, dando la posibilidad de saltar la vía ordinaria para acudir a la constitucional, no así, a ambas jurisdicciones.

Ahora, se tiene que el recurrente, en su calidad de accionante en la interposición de su acción de amparo constitucional, que culminó en la emisión de la S.C.P. N° 208/2015-S1 de 26 de febrero, busca el retorno a su fuente laboral, ante una desvinculación forzada, porque tenía una protección extraordinaria de inamovilidad, por ser el progenitor de una menor a un año de edad; acción tutelar donde, no sólo busco el cumplimiento de la resolución administrativa de reincorporación, sino que se tutele su derecho a la retornar a su fuente de trabajo.

Se debe tener presente, que en los Fundamentos Jurídicos de la S.C.P. N° 208/2015-S1, no solo se habla de la inamovilidad laboral, sino que en el punto III.4, titulado "De la Protección del derecho a la estabilidad laboral", se añade jurisprudencia respecto al procedimiento que debe seguirse por parte de las jefaturas departamentales del trabajo, para tramitar una solicitud de reincorporación, y cuales los parámetros que deben cumplirse; asimismo, describe supuestos respecto al procedimiento que debe regir, ante las formas de desvinculación para solicitar una reincorporación cuando se considere que esta fue arbitraria, señalando en el punto 3), que cuando se destituye al trabajador por causales previstas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 e su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), es cuando se hace necesario acudir con esta solicitud ante la judicatura laboral (aspecto que no ocurrió en el caso presente); es decir, que los demás casos pueden ser tutelados directamente en la vía constitucional; cuando esta, sea escogida por el justiciable para restitución de sus derechos -si corresponden- de manera inmediata; no puede como precedentemente se señaló, acudir a ambas, en una suerte de ver, que determinación le sale favorable.

En ese sentido, en el análisis del caso concreto la S.C.P. N° 208/2015-S1, estableció: "Entonces, por lo manifestado, si bien hubiese correspondido disponer que se restituya al Benigno Serrudo Fernández a su fuente de trabajo hasta que su hija cumpla un año de edad, actualmente, ello no es factible, toda vez que la referida menor a la fecha tiene aproximadamente cuatro años de edad; consecuentemente, dicha situación conlleva disponer el cumplimiento de la Resolución de conminatoria de reincorporación 19/2012, pero ya no en cuanto a la señalada restitución laboral, sino solo con respecto a la cancelación de los salarios devengados en favor del accionante desde el tercer mes de edad de su hija hasta que haya cumplido un año de edad, además del subsidio de lactancia consistente en entrega de productos lácteos, equivalente en dinero, por el mismo lapso de tiempo, así como el pago de un salario mínimo nacional por concepto de subsidio de natalidad; dicha decisión se asume en protección pura y exclusivamente del interés superior de dicha menor; por ende, corresponde confirmar parcialmente la disposición del Tribunal de garantías", evidenciándose claramente que el T.C.P., ha asumido su determinación sobre el caso concreto, aspecto que demuestra que la pretensión del actor, la causa de su demanda laboral fue dilucidada, en la emisión de la S.C.P. N° 208/2015-S2, y como bien se determinó por parte del Tribunal de alzada, la pretensión del actor fue esclarecida; más aún, con una determinación constitucional que tiene un carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, así determina los arts. 203 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.): "Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno"; 8 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (L.T.C.P.): "Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno"; y, 15 del Código Procesal Constitucional (Cód. Proc. Co.): "I. Las sentencias, declaraciones y autos del Tribunal Constitucional Plurinacional son de cumplimiento obligatorio para las partes intervinientes en un proceso constitucional; excepto las dictadas en las acciones de inconstitucionalidad y recurso contra tributos que tienen efecto general. II. Las razones jurídicas de la decisión, en las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional constituyen jurisprudencia y tienen carácter vinculante para los Órganos del poder público, legisladores, autoridades, tribunales y particulares".

Al respecto la S.C.P. N° 1239/2014 de 16 de junio, estableció: "Este Tribunal ha señalado que las normas del art. 203 de la C.P.E., determinan que las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno; mandato del cual se extrae que, de la función de control de constitucionalidad que cumple la instancia concentrada creada por el constituyente, emerge la cosa juzgada constitucional, que a su vez significa la irrevisabilidad de las sentencias constitucionales -plurinacionales-, su inmodificabilidad así como su vinculación obligatoria a todas las personas y autoridades del Estado Plurinacional de Bolivia; una segunda consecuencia, es la improcedencia de nuevas demandas cuando ya se ha emitido una resolución constitucional respecto de un tema concreto".

Además, debe hacerse notar que la demanda laboral de reincorporación, fue interpuesta por el actor el 22 de agosto de 2014, como consta en la caratula electrónica de recepción de causas nuevas, de fs. 65; y la fecha que consigna en el memorial de demanda, es de 20 de agosto de 2015, posterior a la determinación asumida por el Tribunal de Garantías que emitió la Sentencia el 27 de junio de 2014, ante la presentación de acción tutelar, sobre la reincorporación pretendida; es decir, el actor no consideró necesario acudir a la vía ordinaria, porque estaba determinada su pretensión y la causa de su acción, en la jurisdicción constitucional, con el resultado del Tribunal de garantías, que no dio curso a la reincorporación, sólo al pago de derechos hasta que su hija cumplió el año de edad; por lo que, mal puede alegarse que la causa de la acción tutelar que interpuso, es distinta a la demanda laboral que se resuelve ahora; de ser así, hubiese sido interpuesta con anterioridad, a su acción tutelar.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Benigno Serrudo Fernández, de fs. 335 a 339; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 60/2019 de 14 de marzo.

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

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

106

Napoleón Suárez Galloso c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Compensación de Cotizaciones
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de casación de fs. 174 a 172 (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Tadeo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, apoderados legales de Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo y Representante Legal, del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), contra el Auto de Vista N° 142/2019 de 01 de julio de 2019, de fs. 169 a 166, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro el proceso social sobre Compensación de Cotizaciones, seguido por Napoleón Suárez Galloso, contra la institución recurrente; el memorial de fs. 182 que contestó el traslado al recurso; el Auto Nº 178 que concedió el recurso a fs. 186; el Auto de admisión de 06 de septiembre de 2019 a fs. 195, los antecedentes del proceso; y, todo cuanto fuere pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones

Iniciado el trámite de Compensación de Cotizaciones Procedimiento Manual, la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR, mediante Resolución Nº 4122 de 15-II-19, concedió a favor de Napoleón Suárez Galloso, el Formulario de Cálculo de Compensación de Cotizaciones Nº 81364 por el monto de Bs..23.533,44; respecto de aportes voluntarios y aportes al Instituto Nacional de Inversiones, Macons La Chonta Ltda. y Compañía del Oriente S.R.L. por 49 aportes al Sistema de Reparto.

Resolución de la Comisión de Reclamación del SENASIR

El interesado formuló el recurso de reclamación a fs. 95 y la Comisión de Reclamación del SENASIR, emitió la Resolución 080/19 de 25 de febrero de 2019 de fs. 133 a 128, que CONFIRMÓ la Resolución Nº 4122 de 15 de mayo de 2018, expedida por la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR, por encontrarse de acuerdo a los datos del expediente y normativa en vigencia.

Auto de Vista.

Napoleón Suárez Galloso, formuló recurso de apelación de fs. 149 a 147 y la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, por A.V. N°142/2019 de 01 de julio de 2019, de fs. 169 a 166, REVOCA la Resolución Nº 080/19 de 25 de febrero de 2019, emitida por la comisión de Reclamación del Servicio Nacional del Sistema de Reparto, disponiendo que el SENASIR emita nueva resolución analizando y considerando las pruebas presentadas por el asegurado respecto al servicio prestado en el Banco Santa Cruz, a efectos de tramitar su Certificado de Compensación de Cotizaciones del asegurado Napoleón Suárez Galloso, considerando los periodos agosto/1978 a febrero/1981 conforme a la normativa precitada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Tadeo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, apoderados legales de Juan Edwin Mercado Claros, en su calidad de Director General Ejecutivo y Representante Legal, del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 174 a 172, con los argumentos siguientes:

Denuncia que se incurrió en mala interpretación del art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, y del procedimiento que se da al reconocimiento de aportaciones de una entidad bancaria todo por los siguientes motivos:

El art. 2do. de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 498 de 07 de septiembre de 2005, señalando que la certificación de aportes de la banca privada, se establece por estudios matemáticos actuariales de conformidad a las Resoluciones Administrativas (R.A.) Nº 0774 de 20 de octubre de 1999 y 618 de 06 de noviembre de 2001, no procediendo la aplicación de los arts. 13 y 14 del D.S. Nº27543 para dichos periodos, por lo que la institución no puede certificar ni pedir documentación supletoria para demostrar dichas aportaciones.

De acuerdo al art. 1 de la R.A. Nº 0774 de 20 de octubre de 1999, procede a la calificación de las prestaciones jubilatorias del sector de la banca privada, únicos documentos que establecen los aportes efectuados.

El art. 1 de la R.A. Nº 618 de 06 de noviembre de 2001 complementa, autorizando a la Dirección de Pensiones, a través de los bancos a realizar estudios complementarios para permitir la calificación de las rentas como de la compensación de cotizaciones para ex trabajadores de la banca privada.

La R.A. Nº 299.13 de 31 de julio de 2013, aprueba el manual de certificación de aportes para la Compensación de Cotizaciones y establecer el procedimiento para la certificación del sector de la banca privada.

El SENASIR evidencia que las certificaciones e informes con relación a los periodos no certificados 08/78 a 02/81, no le reconoce aportaciones del estudio matemático actuarial, por lo que el Sr. Napoleón Suárez Galloso presenta documentación (Certificado de trabajo y Certificados de Aportes); sin embargo; estos no pueden ser utilizados como documentación supletoria, porque la banca privada, solo certifica a través de estudios matemáticos actuariales y es de responsabilidad de cada entidad financiera y no así del SENASIR; por consiguiente se realizó la metodología en base a dicha normativa y a un detallado y minucioso análisis del caso del recurrente, y con apoyo técnico, legal y estudio auditado.

Por lo que la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 080/19 de 25 de febrero de 2019, se encuentra conforme a la Constitución y las Leyes que rigen la materia.

Petitorio

Solicitaron que el Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), previa deliberación en el fondo case el A.V. Nº 142/2019 de 1 de julio de 2019 y confirme la resolución de la Comisión de Reclamación Nº 080/19 de 25 de febrero de 2019, emitida por el SENASIR.

Contestación al Recurso

Por memorial de fs. 182, Napoleón Suárez Galloso contestó el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el SENASIR, indicando respecto de las Resoluciones revocadas, que están sustentadas en la propia norma constitucional, en el art. 45-I, II, IV, por lo que el SENASIR tiene la obligación legal de certificar los aportes para las Cotizaciones correspondiente al Sistema de Reparto, ante la inexistencia- y comprobantes de pagos en sus archivos con la documentación que cursa en el expediente del asegurado. Señala que el SENASIR no valoró las pruebas documentales aportadas efectuadas como trabajador, desempeñando funciones en la Empresa Nacional de Telecomunicaciones de 08/77 a 07/78 y del Banco Santa Cruz del 08/78 a 02/81.

El recurrente señaló que el art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, se aplica en caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos del SENASIR, cuando existen otros documentos elegibles para este propósito.

También cita la R.M. Nº 550 de 28 de septiembre de 2005 en su art. quinto, disponiendo que se tomaran en cuenta las certificaciones de aportes realizados en el Sistema de Reparto.

Por lo expuesto solicitó no dar curso al recurso de casación en el fondo planteado por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto SENASIR.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE.

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

El principio de verdad material previsto en el art. 180-I de la C.P.E., desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional (T.C.P.), en la S.C.P. Nº 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, como: "…aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; éste principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

Además, el entendimiento jurisprudencial desarrollado por Sala Plena de éste Tribunal en la Sentencia Nº 238/2013 de 5 de julio, respecto al principio de verdad material, establece que: "...el principio de verdad material, que rige en los procedimientos administrativos y las resoluciones que de ellas emanen, en la acción contencioso administrativa está regida también por el principio dispositivo, sin que ello signifique que las formas rituales no deban impedir aflorar la verdad, dado que ésta debe ser la columna vertebral de la decisión judicial. Esta verdad a momento de impartir justicia debe llegar mediante la decisión libre del accionante a través de una exposición clara de su demanda y pretensión; si llega mediante la utilización de un mecanismo autoritario-judicial, tanto la verdad como la igualdad resultan dañadas, y este daño sellaría la suerte de la justicia del caso, no siendo coherente y justo resolver así (…) dejaría al proceso judicial sin la ecuanimidad de uno de sus sujetos procesales imprescindibles, cual es el Juez como tercero o como árbitro mediador de una contienda".

En ese sentido, el principio de verdad material reconocido en el art. 180 de la C.P.E. y desarrollado por la jurisprudencia constitucional y ordinaria, constituye en la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, una verdad que corresponde a la

realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, a efectos de establecer su situación jurídica en determinado asunto, generando de esa forma una decisión justa que responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que están sujetas todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias.

La Seguridad Social en Bolivia ha tenido una serie de transformaciones o cortes; es así que, para que una persona acceda a una jubilación en el Sistema Integral de Pensiones, vigente desde la promulgación de la Ley de Pensiones Nº 065 de 10 de diciembre de 2010, su densidad de aportes, que es la suma de los periodos efectivamente aportados por el asegurado al Sistema de Reparto, al Seguro Social Obligatorio de largo plazo y al Sistema Integral de Pensiones, incidirán en el monto de la renta; derecho fundamental reconocido en el art. 45 de la C.P.E. y considerado actualmente como un derecho humano inalienable, protegido por organismos internacionales e instituciones supranacionales.

El derecho a la jubilación, como parte del derecho a la seguridad social, fue reconocido por el Convenio 102 de la OIT de 1952, estableciendo que la seguridad social comprende también las prestaciones de vejez.

Asimismo, el art. 25-1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), establece que: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (…) teniendo derecho a la vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.

Además, el art. 2-1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.), prevé que: “Cada uno de los Estados parte en el Pacto se compromete a adoptar medidas para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos por él reconocidos’, y en el art. 9 del mismo Pacto, establece que: “Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro de vejez”.

El art. 410 de la C.P.E., establece la jerarquía normativa, poniendo en la cúspide de nuestro ordenamiento jurídico a la Constitución y al Bloque de Constitucionalidad, normas supremas que consideran a la jubilación como un derecho humano.

Ahora bien, la Compensación de Cotizaciones, definida por la Ley de Pensiones Nº 065 de 10 de diciembre de 2010, como el reconocimiento que realiza el Estado Plurinacional de Bolivia a través del SENASIR, a los asegurados por los aportes efectuados al Sistema de Reparto vigente hasta el 30 de abril de 1997, financiado con recursos del Tesoro General de la Nación (TGN); es una prestación del Sistema Residual de Reparto, aportes que necesariamente incidirán en el monto de jubilación, cuando el trabajador decida jubilarse; motivo que obliga a éste T.S.J., aplicar las normas que resguardan el derecho fundamental a la jubilación y el reconocimiento de las cotizaciones respectivas.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación, corresponde resolver el mismo en base a los hechos denunciados y la normativa invocada, estableciéndose lo siguiente:

En el caso objeto de análisis, los representantes de la institución recurrente cuestiona el fallo del Tribunal de apelación, por revocar la Resolución Nº 080 de 25 de febrero de 2019 y disponer que la Comisión de Calificación de Rentas del SENASIR, reconozca a favor del solicitante una constancia de aportes con una densidad de cotizaciones de 4 años y 1 mes y un salario correspondiente al mínimo nacional vigente a efectos de tramitar su certificado de Compensación de Cotizaciones, argumentando que no le corresponde una certificación de aportes que, dé lugar al reconocimiento de su Compensación de Cotizaciones, al no figurar en planillas del ente gestor correspondiente al Banco Santa Cruz, por los periodos agosto/1978 a febrero/1981.

El Servicio Nacional de Sistema de Reparto (SENASIR), impugna el A.V. N° 142/2019 de 01 de julio de 2019, alegando que el Tribunal de alzada, realizo una incorrecta interpretación del art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, porque utilizaron documentos que cursan en el expediente del afiliado y según afirman estos no servirían para considerar en la emisión del certificado de Compensación de Cotizaciones y no pueden ser utilizados como documentación supletoria para la aplicación de normativa vigente, debido a que los aportes para el sector de la banca privada se certifican exclusivamente a través de los estudios matemáticos actuariales, y que éstos fueron de responsabilidad de cada Entidad Financiera y no así del SENASIR.

Revisado el expediente, se constata que Napoleón Suárez Galloso, dentro del proceso de Compensación de Cotizaciones Procedimiento Manual, no figura en las listas o planillas que cursan en el expediente del SENASIR, correspondientes a la entidad financiera Banco Santa Cruz (Santa Cruz); sin embargo, el solicitante presentó documentación supletoria cuando prestó servicios en el Banco Santa Cruz a fs. 16 donde la entidad bancaria certifica haber trabajado el solicitante, del 1ro. de agosto de 1978 hasta el 13 de febrero de 1981; a fs. 57, cursa una certificación expedida en marzo de 2004, emitida por la entidad financiera, certificando que el Sr. Napoleón Suárez Galloso aportó al fondo de pensiones de agosto de 1978 a febrero de 1981; a fs. 81, consta la misma certificación en fotocopia legalizada; a fs. 97 la certificación del Banco Mercantil Santa Cruz certifica sus aportes de julio, septiembre, octubre, noviembre y diciembre; y a fs. 98 una nota explicativa sobre la certificación citada

Documentos que demuestran que el solicitante trabajó en dicha entidad financiera Banco Santa Cruz desde agosto de 1978 a febrero de 1981 (2 años y 7 meses); conforme los fundamentos expuestos y la documentación referida, fallo rechazado por el SENASIR, con el argumento de que los periodos reclamados por el solicitante, no figura en planillas, por lo tanto no existe información de aportes al régimen básico y complementario; en consecuencia, denuncia como normas incorrectamente aplicadas, violadas e ignoradas, el art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004 y lo previsto por la R.M. Nº 550 de 28 de septiembre de 2005.

Al respecto se debe señalar que, el art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, en sus capítulos II y III prevé el tratamiento extraordinario para la certificación de aportes al sistema de reparto y los trámites relacionados con el seguro social obligatorio de largo plazo, abarcando a la determinación de montos de Compensación de Cotizaciones por procedimiento manual, aspectos que la institución recurrente no tuvo en cuenta al momento de interponer el recurso, no siendo en consecuencia evidente que la aplicación de documentación supletoria prevista en el art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, esté establecida, sólo para trámites de rentas en curso de pago y adquisición, sino también corresponde su consideración en los tramites de Compensación de Cotizaciones.

La entidad recurrente reclama en casación que el Auto de Vista impugnado la no precedencia sobre la aplicación de los arts. 13 y 14 del D.S. Nº 27543 para los periodos que comprenden dichos estudios actuariales, por cuyo motivo la institución no puede certificar aportaciones ni pedir documentación supletoria para demostrar dichas aportaciones.

En relación a esa problemática, corresponde explicar que si bien las RR.AA. Nos. 0774 de 20 de octubre de 1999 y 618 de 6 de noviembre de 2001 y el art. 2 de la R.M. Nº 498 de 7 de septiembre de 2005, previeron ciertos parámetros para la calificación de las prestaciones jubilatorias y certificaciones de aportes del sector de la banca privada en base a los estudios matemáticos actuariales y sus complementarios, empero, no es menos cierto que el D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, dio la posibilidad de que estas certificaciones, sean realizadas en base a documentación supletoria como son los 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, entre otros.

En este contexto, el citado D.S. en su art. 14, al respecto 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. 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 cooperativistas mineros u otros documentos equivalentes para estos cooperativistas””.

Concordante con su art. 18 que establece: “…Para fines de certificación de aportes para la determinación de montos de compensación de cotizaciones por procedimiento manual, se podrán utilizar las modalidades establecidas en los arts. 13, 16 y 17 del presente D.S. …”. A su vez, su art. 16, va más allá, al señalar: “…Para fines de certificación de aportes en mora de entidades, que dejaron de funcionar y se encuentran actualmente cerradas; que hubieran estado en su momento debidamente afiliadas a los entes gestores de salud y se evidencie la existencia de al menos un aporte al Sistema de Reparto, dichos aportes serán certificados con la documentación que curse en el expediente conforme al art. 14 del presente Decreto Supremo”.

Esta normativa dió mayor facilidad para que los beneficiarios pudieran acceder al beneficio de las rentas que otorga el SENASIR; empero esta determinación no es la única que prevé dicho procedimiento supletorio, el art. 83 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (M.P.R.C.P.A.), dispone claramente que, cuando por algunos periodos de tiempo no existieran planillas en sus archivos, se complementará la verificación de aportes con los avisos de afiliación y de baja del trabajador, de reingreso del asegurado, complementados por certificados de trabajo, records de servicios y finiquitos de pago de beneficios sociales.

De la revisión en los documentos proporcionados por el Banco Santa Cruz, se establece que los aportes de Napoleón Suárez Galloso fueron durante el periodo agosto de 1978 a febrero de 1981 (2 años y 7 meses), con los cuales determinamos los salarios recibidos y el tiempo de cotizaciones; habiendo realizado aportes durante los periodos extrañados por el SENASIR, desvirtuando con ello lo afirmado por el ente gestor, que argumenta que no se considera estudios matemáticos actuariales complementarios presentados en forma individual por el asegurado y no se tomaran en cuenta la documentación presentada para la determinación de la densidad de aportes en cada caso; llegándose a evidenciar que tanto la Comisión de Calificación de Rentas como la Comisión de Reclamaciones del SENASIR, no efectuaron una conveniente valoración de la documentación presentada por el solicitante, pues lo correcto sería que dichas comisiones a tiempo de emitir sus resoluciones, hubiesen aplicado lo dispuesto en el art. 14 del citado D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, así como lo previsto en el art. 83 del M.P.R.C.P.A., aspecto que no sucedió en el caso de análisis, pues solo se avocaron a considerar la documentación que tenían en su poder, vulnerando el mandato del art. 48 de la C.P.E., referente a la irrenunciabilidad de los derechos sociales.

Por su parte, la R.M. Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, cuyo objeto fue definir procedimientos alternativos para la certificación de aportes y la emisión del certificado de Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, en su artículo quinto, dispone que en los trámites de acceso directo a la Compensación de Cotizaciones (C.C.) por Procedimiento Manual, se tomará en cuenta

las certificaciones de aportes realizados en el Sistema de Reparto en aplicación del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004 y Decreto Ley (D.L.) Nº 13214 de 24 de diciembre de 1975.

Asimismo, la R.M. Nº 559 de 3 de octubre de 2005, cuyo objeto es el complementar los alcances del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, en beneficio de los asegurados del Sistema de reparto, en su artículo único dispone: " Se amplía el alcance del art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, instruyéndose al Servicio Nacional del Sistema de Reparto-SENASIR, que en la certificación a efectos de las prestaciones del Sistema de reparto, proceda a la certificación de Aportes bajo la modalidad de documentos supletorios, si el asegurado no figura en planillas. Al efecto, el SENASIR, deberá dar cumplimiento a las condiciones y procedimientos contenidos en el mencionado Decreto Supremo".

Este análisis pormenorizado de los antecedentes descritos, nos lleva al razonamiento y a la certeza que estos aspectos, no fueron tomados en cuenta por los representantes del SENASIR al momento de emitir sus resoluciones, correspondiendo en el caso presente, calificar a favor del solicitante los periodos efectivamente trabajados los cuales no fueron tomados en cuenta por el SENASIR; es decir, desde el mes de agosto de 1978 hasta febrero de 1981, tiempo en el cual, según el SENASIR, el asegurado no figuraba en planillas, conforme se extrae de la Resolución Nº 4122 de 15 de mayo de 2018 de fs. 82, emitida por la Comisión de Reclamaciones; periodos que no fueron calificados a favor del solicitante, los cuales han sido reparados por el Tribunal de Segunda Instancia, en base a una correcta y adecuada valoración de la prueba, conforme determina el art. 397 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), aplicable al caso de autos por la permisión del art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.); no siendo evidente que se haya transgredido y aplicado indebidamente las normas denunciadas por el representante de la entidad recurrente.

En tal sentido, el asegurado, a fin de que se proceda a una correcta calificación de su renta, facilitó de manera oportuna la documentación necesaria prevista en los arts. 4 de la R.M. Nº 1361 de 4 de diciembre de 1997 y 493 del R. Cód. S.S., concluyéndose que corresponde tomar en cuenta los periodos extrañados por el SENASIR en los cuales cotizó efectivamente por esos periodos trabajados; no pudiendo ir en contra de la normativa legal vigente, que a título de resguardar los intereses económicos del Estado Plurinacional de Bolivia (que en realidad se trata de dineros de los asegurados), procedan injustamente a no calificar de manera correcta la renta del asegurado que por Ley le corresponde.

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 arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), establecen como un principio procesal a dicha verdad, con la finalidad de que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera 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 por el D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004.

De tal manera, 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; principios plasmados en los arts. 35-I y 45-II y IV, de la C.P.E., garantizando el derecho a la jubilación con carácter universal solidario y equitativo.

En ese entendido es preciso determinar que los aportes que realizan los beneficiarios durante su etapa laboral, es esencialmente para que durante el periodo jubilatorio puedan acceder al beneficio de la renta de vejez, pues cuando ejercieron la actividad laboral, aportaron al Sistema de Seguridad Social, no siendo correcto que ahora se le niegue el derecho a los aportes que por Ley le corresponde al asegurado Napoleón Suárez Galloso.

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 de casación en el fondo, por lo que corresponde resolver conforme prescribe los arts. 271-2 y 273 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por la norma remisiva contenida en los arts. 633 del R. Cód. S.S. y 15 del M.P.R.C.P.A. aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1987, en observancia a la disposición transitoria sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el Recurso de Casación en el fondo de fs. 174 a 172, interpuesto por Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Tadeo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria,

apoderados legales de Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo y Representante Legal, del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR).

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

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

107

Zulema Lezano Gareca c/ Plan Internacional Inc. Bolivia
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 2811 a 2817 y 2819 a 2823, interpuestos por el Plan Internacional Inc. Bolivia, representado por Samuel Ángel Pérez Ortiz; y, Zulema Lezano Gareca, respectivamente, impugnando el Auto de Vista N° 454/2019 de 27 de junio, de fs. 2807 a 2809, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Zulema Lezano Gareca contra el Plan Inernacional Inc. Bolivia; el Auto N° 557/2019 de 2 de agosto, de fs. 2836, que concedió los recursos de casación; el Auto de 9 de agosto de 2019 de fs. 2843 vta., que admitió los recursos, los antecedentes del proceso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 78/2018 de 26 de octubre, de fs. 2755 a 2762, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 2-6 y 9 de obrados, sin costas; PROBADA en parte la excepción de pago con relación al bono de antigüedad, no así con relación al salario por horas extras y aguinaldo por duodécimas de la gestión 2017; e, IMPROBADA la excepción de prescripción; disponiendo que la institución demandada, pague a tercer día de su notificación con la Sentencia, bajo conminatoria de mandamiento de apremio, la suma de Bs41.152,00.- (cuarenta y un mil ciento cincuenta y dos 00/100 Bolivianos), por concepto de salario de horas extra de 2007 a 2017 y aguinaldo por duodécimas de 2017, más lo que corresponda por la multa y la actualización dispuesta por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en ejecución de sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por ambas partes procesales, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el A.V. N° 454/2019, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada; sin costas ni costos por la doble apelación.

II. RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, ambas partes interpusieron recurso de casación, conforme el siguiente detalle:

Recurso de casación interpuesto por Plan Internacional Inc. Bolivia

1. Acusa la infracción del art. 158 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), concordante con el art. 5 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable por mandato del art. 252 del adjetivo laboral; toda vez que la Resolución impugnada, incurrió en incongruencia, al considerar que la demandante desempeñó un promedio de 15 horas semanales en el periodo 2007 a 2015 y de 13 horas por un supuesto trabajo semanal de la gestión 2016 a 2017, calificando el pago de 3 horas semanales por los días martes, miércoles y jueves; en tanto que en la gestión 2016 a 2017, estableció una hora semanal por haberse modificado el sistema de trabajo; conclusiones erradas y arbitrarias que fueron desvirtuadas por la prueba presentada en el proceso, haciendo total abstracción de ellas.

2. Refiere que, no corresponde el pago de horas extraordinarias a favor de la demandante, porque al margen de no haberlas requerido, el cargo de personal de confianza, imposibilita dicho pago, conforme establece el art. 4 inc. d) del D.S. N° 28699, concordante con el art. 48-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que establecen que, en materia laboral rige, el principio de primacía de la realidad, desde cuya óptica resulta imposible que la demandante hubiera cumplido las jornadas de trabajo que refiere en su pretensión; al respecto, la sana lógica lleva a deducir que se trata de una maliciosa forma de obtener un rédito económico que no le corresponde.

EL Tribunal de alzada, concluyó que la demandante ejercía una posición de personal de confianza en la Organización como facilitadora de Desarrollo, contando para el cumplimiento de sus funciones, un vehículo a su cargo y percibía una salario de Bs10.403,73.-, cargo que motiva que la demandante, tenga un tratamiento especial, como dispone el art. 46 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.); así como lo previsto por el art. 36 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.); por otro lado, la cláusula sexta del contrato de trabajo establece que las horas extras únicamente podían desarrollarse a solicitud expresa y escrita de su jefe inmediato superior y con el uso obligatorio del formulario de requerimiento de trabajo, debidamente aprobado por Gerencia, lo que en los hechos

no ocurrió; y de haberse realizado supuestas horas extras, estas se destinaron a subsanar sus faltas o errores, caso en el que no se considera hora extra, de acuerdo al mandato de la última parte del art. 50 de la L.G.T. Al respecto, el Tribunal de alzada no consideró la línea jurisprudencial establecida mediante A.S. N° 10/2014 de 31 de marzo, concordante con el A.S. N° 288/2013 de 27 de junio.

Del detalle señalado por la Juez de primera instancia, respecto al trabajo de la actora, esta supuestamente habría desempeñado el mismo número de horas extras durante más de 10 años, extremos carentes de todo fundamento jurídico, ya que vulnera la previsión del art. 14 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, que prohíbe en forma expresa el pago de horas extras fijas de sobre tiempo, ello en razón a que éstas, deben reconocerse en función a la cantidad de tiempo que efectivamente pueda realizarse de forma excedente a la jornada regular de trabajo, que conforme al art. 46 de la L.G.T., hubiera realizado la persona; por todo ello, solicita que corresponde casar el Auto de vista, respecto a este punto.

3. Se debe considerar que a la actora no le corresponde el pago de aguinaldo por duodécimas, por haber desempeñado sus labores por menos de tres meses de la gestión 2017, conforme lo referido por ella, por lo que su pedido debe ser revocado en base a lo establecido por el art. 2 del D.S. N° 02317 de 29 de diciembre.

4. No es viable la multa del 30%, toda vez que el pago de beneficios sociales, se hizo efectivo dentro de los 15 días previstos por en la normativa; extremo que se puede evidenciar del finiquito visado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social y suscrito por la trabajadora.

5. Por todo lo dicho, la excepción de pago debe ser declarada probada en todas sus partes, porque es evidente que fue pagado oportunamente todo cuanto en derecho le correspondía a la demandante, y no existe deuda pendiente, extremo que se acreditó con la presentación de finiquitos y otros documentos.

Petitorio

Solicitó que, en aplicación de la Ley, se case el A.V. N° 454/2019, y en consecuencia se declare probada en su integridad la excepción de pago; sea con imposición de costas y todas las penalidades de ley.

Recurso de nulidad o casación deducido por Zulema Lezano Gareca

a. La actora alega que se vulneró la ley procesal laboral, de orden público y cumplimiento obligatorio, pues no se pronunció respecto a la violación del art. 3 inc. g) (no señala de que Ley), indicando que no se puede ir en contra de la Ley ni afectar derechos y obligaciones consagrados en la Constitución Política del Estado, conforme prevé el art. 48; así como la falta de valoración correcta de la prueba documental, confesión judicial provocada y testifical, vulnerando con ello, los arts. 150, 167 y 169 del Cód. Proc. Trab. y 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en virtud del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

b. La Juez de primera instancia, no aplicó correctamente el art. 167 del Cód. Proc. Trab., vulnerando el principio de proteccionismo, pues no valoró correctamente su confesión provocada, que a la pregunta N° 3, respondió que nunca fue personal de confianza; y a la pregunta 5, indicó que el Reglamento señala el pago de horas extras.

c. No se valoró correctamente la prueba documental de cargo (de fs. 98 a 193), como ser, contratos de trabajo, formulario de finiquito donde no se consigna el pago de horas extra, Reglamento Interno del Personal (arts. 22-II y 24), Circular 002/2008 de 30 de enero, Instructivo N° 001/2010, Instructivo N° 004/FY-2011 Manual de Funciones.

La valoración y apreciación de la prueba, no fue correctamente evaluada por la Juez. Los argumentos utilizados en Sentencia, favorecen a la entidad demandada, reconociendo que hubo más de 13 horas extraordinarias cumplidas; empero, la cataloga como personal de confianza en base a un Reglamento que no se encuentra vigente y es atentatorio a toda regla del derecho procesal laboral (art. 22-II inc. m); por lo tanto, nulo, sin eficacia jurídica.

d. De acuerdo al Organigrama del Manual de Funciones de Facilitador de Desarrollo Local, el cargo que desempeñó se encuentra en el último lugar, estando bajo dependencia y subordinación de personal jerárquico, quienes daban órdenes a todos los facilitadores sobre las labores a realizar.

e. La Juez de instancia, no consideró ni ponderó la prueba literal y testifical, infringiendo y vulnerando con ello, el art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013.

f. El Tribunal de Alzada, no se pronunció ni sometió a un estudio riguroso y analítico, las pruebas testificales de cargo.

g. La correcta y justa valoración de la prueba, se encuentra contaminada y viciada de imparcialidad, porque “estimamos” que no se hizo un examen minucioso; además que dicha prueba debió ser valorada a la luz del principio de proteccionismo del trabajador; por el contrario, parece protegerse a la entidad demandada.

h. Violación y aplicación incorrecta de la ley, respecto a las horas extraordinarias; pues conforme lo establecido por el art. 46 de la L.G.T., la jornada laboral máxima es de 8 horas de trabajo diario y 48 semanales. El art. 41 del Decreto Reglamentario de la L.G.T., concordante con la Resolución Administrativa N° 063/99 de 9 de julio de 1999, impone que, para el cómputo de las horas extras, debe llevarse un registro; y ante la falta de su observancia, el art. 41 del Reglamento a la Ley General del Trabajo, dispone que se presumirá la existencia de horas extraordinarias trabajadas.

i. Reitera que, de acuerdo al Manual de Funciones, el cargo que desempeñaba no era de confianza, tal como señalaron los testigos, quienes afirmaron haber estado subordinados a jefaturas, quienes daban órdenes para realizar sus actividades, lo que demuestra que, a la luz del principio de verdad material, los facilitadores eran trabajadores comunes; al respecto, la entidad demandada, no aportó pruebas fehacientes que demuestren sus afirmaciones.

j. La falta de presentación del libro de registros de horas extraordinarias, debió presumir la existencia de estas; sin embargo, dicho extremo debe ser cotejado con la valoración conjunta de todas las pruebas, conforme a los elementos de la sana crítica.

k. La Juez de primera instancia, reconoció el trabajo a parte de las 12 horas permitidas, de una hora extra al día, sólo los martes, miércoles y jueves, haciendo un total de 3 horas a la semana, sin calificar el día viernes; razón por la que, reiterando que nunca tuvo la calidad de personal de confianza, corresponde el reconocimiento total de las 5 horas extraordinarias por día trabajado y no así, una sola por día, por lo que solicitó un exhaustivo estudio de toda la prueba aportada al proceso.

Petitorio

Por lo expresado, solicitó casar el Auto de Vista recurrido, "…por existir inobservancia y violación de normas de Orden Público; además, de haberse incurrido en errores manifiestos y omisiones en la valoración correcta de las Pruebas de Cargo, cuyas atestaciones cursan en el cuaderno procesal, y que no han sido valorados correctamente. En definitiva deberá dictarse una nueva Resolución, Reconociendo las 5 Horas Extraordinarias laborales efectuadas por el trabajador(a) de Lunes a Viernes, durante el tiempo que duró la relación jurídico laboral, fallando en lo principal del litigio, aplicando las leyes conculcadas".

Contestación de los recursos y admisión

Mediante memorial de fs. 2825 a 2826, Zulema Lezano Gareca, contestó el recurso de casación formulado por la parte demandada, expresando que, no cumple con los requisitos exigidos por el art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013, por lo que solicitó que debe ser declarado infundado.

La empresa demandada, invocando respeto a la legalidad y a la seguridad jurídica, exigen el cumplimiento de la ley, cuando son ellos los que no respetaron ni cumplieron con el pago de horas extraordinarias, vulnerando leyes y preceptos constitucionales, principios de protección de los trabajadores, de inversión de la prueba y otros.

La jueza, no hizo una justa valoración de las pruebas documentales y testificales de cargo, a pesar que la carga de la prueba le corresponde al empleador; además debió ser valorada a la luz del principio de protección del trabajador. El tribunal de alzada no se pronunció al respecto y tampoco efectuó un estudio riguroso y analítico de ellas; por lo que solicitó se declare infundado el recurso.

Mediante memorial de fs. 2828 a 2835, la parte demandada, contestó el recurso de casación formulado por la demandante, reiterando íntegramente los fundamentos de su recurso.

Por Auto N° 557/2019 de 2 de agosto, de fs. 2836., concedieron los recursos ante este Tribunal.

Admisión

Mediante Auto de 9 de agosto de 2019 de fs. 2843 y vta., la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió los recursos de casación, interpuestos por el Plan Internacional In. Bolivia, representado por Samuel Ángel Pérez Ortiz; y por Zulema Lezano Gareca.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Ingresando al análisis de todos los puntos de reclamo efectuados por ambas partes recurrentes, se establece lo siguiente:

En cuanto al recurso de casación formulado por el Plan Internacional Inc. Bolivia:

1. Es preciso señalar que, el art. 3 inc. j), en concordancia con el art. 158, ambos el Cód. Proc. Trab., referidos a la libre apreciación de la prueba, le otorga al juzgador, la potestad de valorar las pruebas con amplio margen de libertad, conforme los dictados de su conciencia, las máximas de la experiencia, en virtud a la sana crítica y prudente criterio y en sujeción al principio de equidad, que lleva al juzgador a decidir una situación de acuerdo a lo que considera justo según las particularidades de cada caso; por ello según lo reconocido por el art. 158 del adjetivo laboral citado, el Juzgador en materia laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica de las mismas y atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes. Entonces será dentro de esos márgenes que el juez cumpla la labor de valoración de toda la prueba aportada a la causa, y de dicho análisis establecerá la certeza de los hechos que han dado origen a la pretensión del demandante como del demandado y emitirá el fallo correspondiente.

Al margen de ello, la valoración y compulsa de las pruebas es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en su apreciación, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron. Excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe

la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla prevista por el art. 271-I del Cód. Proc. Civ. que señala: “Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial”; es decir que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador; en el caso presente, la entidad recurrente, refirió de manera genérica que habría presentado toda la prueba documental que correspondía para desvirtuar la pretensión de la actora; empero no individualiza esta, lo que imposibilita a este Tribunal pronunciarse al respecto.

En los puntos uno y dos del recurso de casación, se acusa la infracción del art. 158 del Cód. Proc. Trab., por no haberse valorado la prueba de manera adecuada, e incurrir en incongruencia al haberse dispuesto el pago de horas extras, en un numero de 3 de martes a jueves de 2007 a 2015 y una hora extra semanal en la gestión 2016 a 2017; siendo que se ajuntó al proceso, toda la prueba necesaria para desvirtuar tal extremo; este no fue un concepto solicitado en la demanda, y finalmente no correspondía tal otorgación por la condición de personal de confianza de la actora, lo cual amerita su tratamiento conforme a lo establecido por el art. 46 de la L.G.T., y 36 de su Decreto Reglamentario. Por otro lado, las supuestas horas extras nunca fueron solicitadas ni autorizadas, tal como dispone la cláusula sexta del contrato de trabajo y el Reglamento de la Institución. Finalmente, el detalle de supuestas horas extras efectuado por la a quo, carece de todo fundamento jurídico y vulnera la previsión del art. 14 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985.

En principio corresponde señalar que, no obstante que los fundamentos del recurso de casación son idénticos a los puntos de agravio planteados en la apelación de la sentencia y que fueron ya resueltos por el Tribunal de alzada, con el propósito de dar respuesta a la entidad recurrente, debe considerarse lo siguiente:

De la revisión minuciosa de la Sentencia, respecto a la solicitud de pago de horas extras, la Jueza de instancia, en base a la revisión de las declaraciones testificales y la documentación adjuntada al proceso, efectuó una amplia explicación; inicialmente, en cuanto al trabajo desempeñado por la demandante; concluyendo en base a las particularidades de éste, que el trabajo de la demandante, se acomodaba al horario de trabajo de “hasta 12 horas día”, trabajo de campo que demandaba el desplazamiento de la actora hasta las comunidades rurales; pero que además, a su retorno al centro poblado, efectuaba un trabajo de gabinete “después de las 20:00”, consistente en introducir los datos logrados en el trabajo de campo, a un sistema que solo podía ser ejecutado en dicho centro; concediendo el pago de horas extra de 2007 a 2015, una hora por los días martes, miércoles y jueves, toda vez que, de acuerdo a las declaraciones testificales, el día lunes se efectuaba trabajo de oficina y el día viernes se retornaba a la ciudad; y con relación a las gestiones 2016 y 2017, debido a que el desplazamiento como Facilitadora de Desarrollo Local fue cambiando, con menor horas de desplazamiento, estableció el pago de 1 hora a la semana, de acuerdo a las bitácoras analizadas de forma íntegra.

Es evidente por otra parte, que la Sentencia otorgó a la demandante, la calidad de trabajadora de confianza; empero, aclarando que dicho término estaba referido al desarrollo del trabajo; no así por el nivel gerencial o la facultad de toma de decisiones, aspecto que la exceptúa de la calificación efectuada por el art. 46 de la L.G.T., refrendado por la confesión de la demandante, señalando que la función que desempeñaba dentro de la institución demandada; pero además, la forma de trabajo desde el inicio laboral de cada día, la continuidad del desplazamiento en las comunidades desde las 06:30 a 7:00, reduciendo incluso su horario de alimentación hasta volver al centro poblado, señalando que las visitas a las comunidades, se extendían desde que salían y regresaban a las 18:30, continuando luego de la cena, llenando formularios e introduciéndolos en el Sistema.

La lectura de la referida Sentencia, que fue ratificada por los de alzada, permite apreciar con claridad los motivos que llevaron a la Juez a disponer el pago de horas extraordinarias; determinación que fue asumida, como claramente refiere la aludida Resolución, ratificada por el Auto de Vista, de la valoración de la prueba aportada en el proceso, a la que hace referencia de manera puntual y precisa en el desarrollo de la misma. Por consiguientemente se establece que no es evidente la instrucción de los arts. 158 del Cód. Proc. Trab., 46 de la L.G.T.; 36 de su D.R.L.G.T. ni 14 del D.S. N° 21137, respecto de la prohibición del pago de horas fijas de sobretiempo.

2. Respecto a que no correspondería el pago del aguinaldo por duodécimas correspondiente a la gestión 2017, en razón a que la demandante trabajó únicamente hasta el 13 de marzo del referido año, corresponde citar el art. 2 del D.S. N° 2317 de 29 de diciembre de 1950, que prevé: “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 éste voluntario o forzoso, salvo que hubiesen sido retirados por alguna de las causales previstas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo, modificado por Ley de 23 de noviembre de 1944. El tiempo mínimo de servicios para ser acreedor a este derecho, será de tres meses para empleados y un mes para obreros, dentro del año correspondiente, aunque hubiese sido retirado el trabajador antes del 25 de diciembre”; de cuya lectura, se entiende que, tendrán derecho al pago de aguinaldo por duodécimas, aquellos trabajadores que hubieran cumplido tres meses de prestación de servicios; pero claramente, se aplica para los casos de trabajadores que no hubieran completado un año de servicios continuos; lo que no ocurre en el caso de autos, porque la trabajadora ingresó a trabajar a la entidad demandada el año 2007 permaneciendo de forma ininterrumpida hasta el 13 de marzo de 2017; por lo que, evidentemente, no es aplicable al caso la norma citada y por ello se establece que corresponde pagar el aguinaldo por los dos meses y 13 días correspondientes a la referida gestión; tiempo que debe ser tomado en cuenta como continuación de los años de trabajo iniciados el 2007, y no considerarse únicamente la gestión 2017, como si fuese el inicio de funciones.

3. Al haberse establecido que lo beneficios sociales no fueron pagados en su totalidad, y ordenado que fue el pago de horas extras, corresponde como lógica consecuencia, la imposición de la multa prevista por el art. 9 del D.S. N° 28699, que es taxativo al establecer que: " I. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito. II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor"; consiguientemente, corresponde dicho pago conforme a lo establecido en Sentencia y ratificado en alzada; por ello, fue correcta la determinación de declarar probada en parte la excepción de pago, ratificada en el Auto de Vista.

De todo lo expuesto, se concluye que las afirmaciones realizadas por la entidad demandada carecen de sustento legal, no observándose vulneración de la normativa legal invocada; por lo que corresponde declarar infundado el recurso.

Sobre el recurso de casación interpuesto por la actora:

Con carácter previo, es pertinente indicar que, el recurso de casación es considerado como un medio de impugnación extraordinario, que procede en supuestos estrictamente determinados por ley y está dirigido a lograr que el Tribunal Supremo de Justicia, revise, modifique o anule las resoluciones emitidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las 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 Cód. Proc. Civ.-2013, que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley"; en tal razón, conforme esta disposición se concluye que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos reclamos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, de acuerdo a lo establecido por los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

En el caso de autos, de la lectura del recurso de casación formulado por la demandante, se observa que todos los puntos acusados están referidos a la incorrecta valoración de la prueba, ya sea, confesión provocada, testifical o documental; y con ello, la vulneración de la normativa laboral por parte de la Juez de primera instancia, sin considerar lo referido precedentemente; es decir, que en casación corresponde la acusación de infracción legal respecto de las actuaciones o determinaciones asumidas por el Tribunal de alzada; pues si bien cita, la vulneración de normativa, pero lo hace respecto a las determinaciones asumidas en sentencia, limitándose únicamente a referir que el Tribunal de Alzada, no se pronunció ni sometió a un estudio riguroso y analítico, de las pruebas testificales de cargo.

Corresponde asimismo reiterar lo ya referido en el análisis del recurso de casación de la parte demandada, toda vez que la ahora recurrente centra sus acusaciones en la incorrecta valoración de la prueba y que ésta es una atribución exclusiva de los de instancia y es incensurable en casación, a menos que se demuestre de forma indudable, la existencia de error de hecho o de derecho en su apreciación, o que ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran dado un valor distinto; lo que no ocurrió en el caso de autos, pues la recurrente en absoluto acusó error de hecho o de derecho, limitándose simplemente a referir que se valoraron incorrectamente, las pruebas presentadas, no obstante corresponderle la carga de la prueba al empleador. Por otra parte, por disposición legal, el juzgador en materia laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, en virtud de lo cual, le está permitido formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica y atendiendo a las circunstancias propias y relevantes de cada caso y la conducta observada por las partes, conforme determina el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

En ese entendido, ya en el análisis del recurso de casación de la parte demandada, se respaldó la determinación asumida en sentencia, toda vez que, de la lectura de la misma, se evidencia que dicha autoridad efectuó un análisis pormenorizado de la prueba aportada al proceso y en base a dicha valoración, determinó el pago de horas extras en favor de la trabajadora; el fallo es claro, coherente, congruente en cuanto a cuales fueron los motivos que le llevaron a tomar dicha determinación, que dicho sea de paso, le

es favorable a la demandante; por lo que, mal puede decir que su accionar estuvo parcializado en favor de la parte demandada; así, se advierte que hace referencia a la confesión provocada de la demandante, las declaraciones testificales y prueba documental aportada.

En ese contexto, las afirmaciones vertidas en el recurso de análisis, resultan ser, simples manifestaciones de disconformidad con el fallo por parte de la demandante, sin ningún sustento legal que acredite que efectivamente hubo error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba; muestra de ello es haber referido textualmente que: "…la correcta y justa valoración de la prueba se encuentra contaminada y viciada de imparcialidad, porque 'estimamos' que no se hizo un examen minucioso (…) dicha prueba debió ser valorada a la luz del principio de proteccionismo del trabajador".

Ahora bien, el principio protector al que hace referencia la hoy recurrente, está reconocido en el art. 4 del D.S. N° 28699, como un principio que rige el derecho laboral, en virtud del cual, el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido en base a las reglas del indubio pro operario, que implica que, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador; y de la condición más beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, esta debe ser respetada, e la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicar.

En la especie, no puede negarse la aplicación del referido principio, toda vez que la pretensión de la trabajadora fue atendida favorablemente, la Juez de instancia, en base a una exposición clara y fundamentada, determinó el pago de las horas extras reclamadas; sin embargo, la aplicación de dicho principio, no implica, como erróneamente pretende la actora, que debe deferirse favorablemente a todas sus peticiones y requerimientos; pues ello, dependerá del análisis del conjunto de la prueba y de la sana critica del juzgador; empero, no puede la recurrente acusar que, por el hecho de habérsele negado tal o cual pretensión, se hubiese incurrido en valoración errónea de la prueba, no se aplicó el principio de protección del trabajador, o se hubiese tomado una determinación parcializada; pues debe tener en cuenta que la determinación asumida por el juzgador no tiene que ver con darle la razón a una de la partes y negársela a la contraria; sino que se trata estrictamente del cumplimiento y aplicación de la ley; por otra parte, la observancia del referido principio, tampoco implica el desconocimiento de los derechos de la parte empleadora, pues ambas gozan de la protección de las leyes, con más prerrogativas para el trabajador, por sus condiciones de desventaja; empero no en desmedro de los derechos del empleador.

Otro aspecto reclamado es el referido a que no se habría considerado que la trabajadora no tenía la condición de personal de confianza; aspecto que tampoco es evidente, pues si bien se reconoció tal condición, lo fue en relación a las tareas propias del trabajo que desempeñaba, no porque tuviera funciones directivas con toma de decisiones; razón por la cual, concedió el pago de las horas extras, no en la forma y monto solicitada; empero si, de acuerdo a lo observado y reconocido por la autoridad; aspecto que demuestra que no es evidente la acusación referida.

Al fallar de la manera en que lo hicieron, tanto la Jueza de instancia como el Tribunal de alzada, no vulneraron el principio alguno, como equivocadamente acusó la actora; pues por el contrario, han dado prevalencia al mandato de la Constitución Política del Estado, que establece que las normas laborales se interpretarán y aplicaran bajo los principios de protección de los trabajadores, de primacía de la relación laboral y demás normas laborales, conforme prevé el art. 48-I de la C.P.E.

De todo lo expuesto, se concluye que las afirmaciones realizadas en el recurso de casación no contienen sustento legal y que el Auto de Vista recurrido se sujeta a las normas en vigencia, no observándose vulneración alguna; por lo que corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I numeral 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 2811 a 2817 y 2819 a 2823, interpuestos por el Plan Internacional Inc. Bolivia, representado por Samuel Ángel Pérez Ortiz; y, Zulema Lezano Gareca, respectivamente, impugnando el A.V. Nº 454/2019 de 27 de junio, de fs. 2807 a 2809, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, sin costas por ser ambas partes recurrentes.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

108

Luis Germán Lodermann Thompson c/ Aerolíneas Sudamericanas S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 259 a 263, interpuesto por Aerolíneas Sudamericanas S.A., representada por Víctor René Pacheco LLerena, impugnando el Auto de Vista N° 112/2019 de 9 de mayo, de fs. 233 a 235, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Luis Germán Lodermann Thompson contra el recurrente; el Auto N° 145 de 19 de junio de 2019 de fs. 273, que concedió el recurso de casación; el Auto de 21 de agosto de 2019 de fs. 282, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, la Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 51 de 28 de septiembre de 2018, de fs. 195 a 201 vta., que declaró PROBADA la demanda de fs. 10 a 12, con costas; ordenando a la parte demandada, que a tercero día de su notificación, pague en favor del actor, la suma de Bsl22.877,51.- (ciento veintidós mil ochocientos setenta y siete 51/100 bolivianos), por los conceptos de desahucio, indemnización por 1 año, 6 meses y 19 días; aguinaldo por un año, 3 meses y 27 días; sueldos devengados por 8 meses; vacaciones por “23,28” días, y multa del “40%” (sic).

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por el ahora recurrente, la Sala Social en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 112/2019, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada; con costas.

RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, el representante de la empresa demandada, interpuso recurso de casación, sustentándose en los siguientes aspectos:

El Auto de Vista recurrido, que confirmó la Sentencia de primera instancia, con costas, le causa agravios debido a que sin valorar de forma correcta la prueba de descargo de fs. 2 a 6, 18 a 20, 57 a 67 y 78 a 81, determinó la existencia de relación laboral entre su persona y el demandante y ordenó el pago de beneficios sociales inexistentes, incurriendo en error de hecho al vincularlo en una supuesta relación laboral y ordenar el pago de la suma de Bs122.877,51, sin que hubiese existido relación laboral; pues nunca contrató de forma verbal o escrita al actor; siendo que la prueba señalada, demuestra que el verdadero empleador es la persona jurídica “Aerolíneas Sudamericanas S.A.”. Respecto a la valoración de la prueba, invoca como jurisprudencia, el A.S. N° 013/2018 de 6 de febrero.

La Resolución recurrida, incumple lo establecido en los arts. 3-j), 158 y 159 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), por haber apreciado la prueba de forma arbitraria y subjetiva, sin tomar en cuenta los principios de verdad material, sana crítica y primacía de la realidad.

Indica que el error de hecho que contiene el Auto de Vista impugnado, consiste en que la autoridad judicial al citar un determinado medio de prueba en su decisión (prueba de fs. 57 a 67 consistente en el extracto de cuenta individual del demandante, fs. 78 a 79, certificación emitida por la Caja Petrolera de Salud, fs. 80 a 81, certificación emitida por la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A., que demuestra la relación laboral del demandante con la indicada empresa), hizo mención a determinadas situaciones que los referidos medios de prueba no contienen, al determinar que su persona admitió que fue representante legal de la misma; empero que no habría desvirtuado que dejó de serlo; siendo que, no se trata de determinar quién es el representante legal de la empresa, o si su persona, es accionista de la misma; por el contrario, correspondía que el Tribunal de alzada, valore la prueba señalada que demuestra quién es el verdadero empleador, lo que no ocurrió; por ello, debe ser prioridad del Tribunal Supremo de Justicia, revalorizar la prueba de fs. 2 a 6, 18 a 20, 57 a 67 y 78 a 81, debido a que se ha demostrado con precisión y

fehacientemente la existencia de error de hecho en que incurrió el Tribunal de alzada; invocó sobre el particular, el A.S. N° 081/2018 de 29 de marzo, emitido por Tribunal Supremo de Justicia.

Por otro lado, la prueba de fs, 18 a 20, consistente en el Contrato de Transferencia de 1.300 acciones de Aerolíneas Sudamericanas S.A., de parte suya a terceras personas; asimismo, por la carta de renuncia irrevocable al cargo de Presidente del Directorio de la empresa indicada (Cite:A.S.-PRES-020/2008 de 20 de octubre), se acredita que dejó de tener cualquier relación accionaria y/o comercial con la misma hace más de 8 años atrás. La prueba de fs. 57 a 67, consistente en el extracto de cuenta individual del actor, emitido por la AFP PREVISIÓN BBVA BOLIVIA S.A., registra como empleador del demandante, Aerolíneas Sudamericanas S.A., no así su persona.

La documental de fs. 78 a 79, certificación de la Caja Petrolera de Salud, evidencia que el demandante, tiene registro de afiliación del 5 de octubre de 2007 al 31 de enero de 2013, por parte de su empleador, la empresa mencionada; finalmente, de fs. 80 a 81, la certificación emitida por Aerolíneas Sudamericanas S.A., informa que el actor, mantuvo relación laboral con dicha empresa como Coordinador de Compras Internacionales del 8 de octubre de 2007 al 27 de abril de 2009; prueba donde no aparece registrada su persona como empleador del demandante, por lo tanto, acredita la inexistencia de relación laboral.

Petitorio

En base a todo lo expuesto, solicita casar totalmente le A.V. N° 112/2019, declarando improbada la demanda, con costas.

Contestación del recurso y admisión

Mediante memorial de fs. 268 a T71 vta., Luis Germán Lodermann Thompson, contestó al recurso de casación formulado por la parte demandada, expresando lo siguiente:

El recurrente cita disposiciones legales; empero, no precisa de qué manera fueron presuntamente infringidas, o aplicadas falsa o erróneamente, menos demuestra el error de hecho o de derecho en que hubiera incurrido en la apreciación de las pruebas; simplemente, realiza una copia del recurso de apelación, alegando la emisión de resoluciones injustas y lesivas.

El Auto Interlocutorio N° 31 de 6 de octubre de 2016, que declaró improcedentes las excepciones previas, fundamentó señalando que, según la demanda, su persona fue contratado de forma verbal por el recurrente, para trabajar en la empresa señalada desde el 8 de octubre de 2007, habiendo denunciado retiro indirecto por falta de pago de sueldos el 27 de abril de 2009 al Gerente de dicha empresa. Que de acuerdo al documento de fs. 19 a 20, Víctor René Pacheco Llerena, en su calidad de único y legítimo propietario de 1.350 acciones, transfirió estas en favor de Carlos Añez, documento que corresponde al 29 de septiembre de 2009, es decir, posterior a la relación laboral reclamada.

El Auto de Vista recurrido, que confirmó la Sentencia, estableció que el demandado admitió que fue accionista y Presidente del Directorio de la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A., infiriendo que fue el representante legal de la empresa durante la relación laboral con la empresa.

El reclamo de falta de valoración de la prueba señalada por el recurrente, fue resuelto por el Tribunal de apelación, al afirmar que el demandado admitió que fue accionista y presidente del directorio de la aludida empresa, infiriendo que fue su representante legal durante la relación laboral con el demandante; empero, el recurrente, no desvirtuó haber dejado de ser presidente o representante legal de la empresa, limitándose a presentar documento no idóneos para probar aquel extremo; razones por las cuales, el motivo de reclamo no tiene sustento, y no justifica el supuesto error de hecho en la valoración de la prueba que acusa, y solicita se declare infundado el recurso de casación en el fondo, con costas.

Por Auto N° 145 de 19 de junio de 2019 de fs. 273, se concedió el recuso ante este Tribunal.

Admisión

Mediante Auto de 21 de agosto de 2019, de fs. 282, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación, interpuesto por Víctor René Pacheco Llerena.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Ingresando al análisis de lo expuesto por el recurrente en su memorial de casación, se establece lo siguiente:

El recurrente, acusa error de hecho en el Auto de Vista impugnado, porque el Tribunal de alzada no habría valorado correctamente la prueba de descargo presentada en el proceso; que a decir de él, evidencian que no existiría relación laboral con el demandante; por el contrario, el verdadero empleador sería la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A., de la cual, ya no es socio ni presidente.

En base a esos parámetros, sobre los cuales se desarrollará el presente análisis, corresponde de forma previa señalar que, el art. 3 inc. j), en concordancia con el art. 158, ambos el Cód. Proc. Trab., referidos a la libre apreciación de la prueba, le otorga al juzgador, la potestad de valorar las pruebas con amplio margen de libertad, conforme los dictados de su conciencia, las máximas de la experiencia, en virtud a la sana crítica y prudente criterio y en sujeción al principio de equidad, que lleva al juzgador a decidir

una situación de acuerdo a lo que considera justo, según las particularidades de cada caso; por ello según lo reconocido por el art. 158 del adjetivo laboral citado, el Juzgador en materia laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica de las mismas y atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes.

Entonces será dentro de esos márgenes que el juez cumpla la labor de valoración de toda la prueba aportada a la causa, y de dicho análisis establecerá la certeza de los hechos que han dado origen a la pretensión del demandante como del demandado y emitirá el fallo correspondiente.

Por otro lado, la valoración y compulsa de las pruebas es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en su apreciación, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto. Excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla establecida por el art. 271-1 del Cód. Proc. Civ. que señala: “Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial”, es decir que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.

En relación con lo anterior, se entiende por error de hecho cuando el juzgador se ha equivocado en la materialidad de la prueba, es decir, cuando el juzgador aprecia mal los hechos por considerar una prueba que no obra materialmente en el proceso, o cuando da por demostrado un hecho que no surge del medio probatorio que existe objetivamente en autos, o en su caso cuando el juez altera o modifica, cercenando o incrementando el contenido objetivo de la prueba existente, error que tiene que ser manifiesto de modo que sea identificado sin mayor esfuerzo o raciocinio.

En el caso, el recurrente identifica la prueba, que a criterio suyo, en aplicación de los principios de sana crítica y libre apreciación de la prueba, fueron arbitraria y subjetivamente valorados, determinando situaciones que esos medios probatorios no contienen, más propiamente, que dicha prueba, no refleja si su persona es o no representante legal de la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A., o si su persona es accionista o no de la misma; sino que más bien, a su parecer, contiene los datos reales que demuestran la existencia de una relación laboral entre el actor y la señalada empresa.

En principio es importante señalar que, el recurrente planteó en tiempo oportuno, excepción de impersonería en el demandando, alegando que no tendría actualmente ninguna relación con la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A., toda vez que el 20 de octubre de 2008, renunció al cargo de Presidente del Directorio de la referida empresa y el 8 de octubre de 2009, transfirió en calidad de venta, sus acciones en favor de terceras personas, en virtud de lo cual dejó de tener relación accionaria y comercial con dicha empresa; mecanismo legal que fue declarado improbado, debido a que, no desvirtuó con prueba idónea, que no sería el representante legal de la empresa, en el entendido que la carga de la prueba le corresponde al demandando; consiguientemente, este aspecto, ya fue dilucidado por el Juez de primera instancia y confirmado por el Tribunal de apelación, estando a la fecha plenamente ejecutoriado.

Ahora bien, el aspecto referido precedentemente, fue mencionado en el Auto de Vista impugnado, concluyendo el Tribunal de alzada que, el demandado, ahora recurrente, admitió que fue accionista y Presidente del Directorio de la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A., infiriendo que fue el representante legal de la empresa durante la relación laboral del demandante con la referida empresa; y que, el demandado no demostró que habría dejado de ser el Presidente o representante legal de la misma, pues se limitó simplemente a presentar en fotocopia simple, un contrato privado de una aparente transferencia de acciones y fotocopia simple de su renuncia al cargo de Presidente del Directorio de la empresa.

Con relación al resto de la prueba (extracto de cuenta individual del actor, certificación de la Caja Petrolera de Salud, certificación de la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A.), evidentemente certifican la relación laboral del demandante con la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A., respecto a la cual el demandando admitió haber sido su representante legal; empero, no demostró haber dejado de serlo.

En ese entendido, el Tribunal de alzada, no desconoce la existencia de la prueba a la que el recurrente menciona y respecto de cuya valoración existiría error de hecho, ni interpretación de manera equivocada en su contenido; es más, ratifica que dicha prueba, acredita la existencia de relación laboral entre Luis Germán Lodermann Thompson y la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A.; empero, la problemática radica en determinar si el hoy recurrente, es o no representante legal de la referida empresa; aspecto que no fue demostrado a tiempo de formular el incidente de impersonería en el demandando, ni a lo largo del proceso social; y que, aunque el recurrente diga lo contrario, resulta de suma importancia, porque identificado el mismo; será quien, deba responder por las obligaciones de carácter laboral asumidas con los empleados de la referida empresa.

Entonces, es evidente que el demandante trabajaba como Coordinador de Compras Internacionales, en la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A., conforme acredita la prueba de fs. 2 a 6, refiriendo en su demanda, haber sido contratado de manera verbal por Víctor René Pacheco Llerena, el 8 de octubre de 2007; y que si bien la prueba de fs. 18 a 21, consistente en fotocopias

simples de un documento privado de transferencia de 1.350 acciones de Aerolíneas Sudamericanas S.A., en favor de terceros; y, su renuncia irrevocable al cargo de Presidente del Directorio de la referida empresa, demostrarían una supuesta desvinculación del recurrente con dicha entidad; sin embargo, la aludida documentación fue presentada en fotocopias simples, aspecto que le resta idoneidad para acreditar sus afirmaciones.

Al margen de ello, el recurrente, más allá de referir no tener vínculo de ninguna índole con la empresa mencionada, no acreditó que esto sería evidente, ni tampoco quien sería el representante legal real de la misma; aspecto que llama poderosamente la atención, pues con la supuesta venta de acciones y la renuncia al cargo de Presidente del Directorio, tampoco acredita de manera indubitable que ya no tendría participación de ninguna índole en la referida empresa; en ese entendido, debió proporcionar documentación que acredite el nombre de quien, sería el actual representante legal de la empresa; empero, no lo hizo, a sabiendas que en materia laboral, rige el principio de inversión de la prueba, en virtud del cual, la carga de la prueba le corresponde al empleador, en el marco de lo previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab; es decir, que el empleador demandado debe desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea convenientes; situación que no se dio en el caso de autos, puesto que, como ya se refirió, no acreditó con prueba suficiente, no ser representante legal de la empresa demandada, y con ello el supuesto error en que habrían incurrido los de alzada.

De todo lo expuesto se concluye que no es evidente el error de hecho acusado por el recurrente; pues si bien, éste identificó la prueba que habría sido erróneamente valorada, simplemente se limitó a señalar que dicha prueba no fue interpretada correctamente, sin demostrar que el Tribunal de alzada, hubiera incurrido en error de hecho en su valoración; ni tampoco es cierto que se habría apreciado la prueba de forma arbitraria y subjetiva, sino más bien, en aplicación de los principios de verdad material, sana crítica y primacía de la realidad, que le otorgan al juzgador amplia libertad en la valoración de la prueba; sumado a que, el recurrente, no acreditó de manera fehaciente y con prueba idónea, no ser el representante legal de la empresa Aerolíneas Sudamericanas S.A., al fallar de la manera en que lo hizo el Tribunal de alzada, no vulneró normativa ni principio alguno, como equivocadamente acusó el recurrente; pues por el contrario, han dado prevalencia al mandato de la Constitución Política del Estado, que establece que las normas laborales se interpretarán y aplicaran bajo los principios de protección de los trabajadores, de primacía de la relación laboral y demás normas laborales.

Por lo que se concluye que, las afirmaciones realizadas en el recurso de casación no contienen sustento legal y que el Auto de Vista recurrido se sujeta a las normas en vigencia; correspondiendo resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-1 numeral 1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J) declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 259 a 263 vta., interpuesto por Víctor René Pacheco Llerena, impugnando el A.V, N° 112/2019 de 9 de mayo, de fs. 233 a 235 vta., emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante en Bs1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

109

Beatriz Alejandrina Méndez Lara c/ Centro Boliviano Americano
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 566 a 582, interpuesto por Beatriz Alejandrina Méndez Lara, representada por Dora Lara, impugnando el Auto de Vista N° 38/19 de 28 de marzo de 2019 de fs. 526 a 528, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por la recurrente contra el Centro Boliviano Americano; el Auto N° 206/2019 de 29 de julio de fs. 593 vta., que concedió el recurso de casación; el Auto de 3 de septiembre de 2019 de fs. 602, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso; y todo lo que materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Séptimo de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 138/2017 de 11 de agosto, de fs. 421 a 435, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 32-37, subsanada a fs. 40, ampliada a fs. 46 y subsanada a fs. 47, sin costas; disponiendo que la parte demandada, a través de su representante legal, pague en favor de la actora, la suma de Bs163.504,10 (ciento sesenta y tres mil quinientos cuatro 10/100 Bolivianos), por los conceptos de indemnización por 2 años, 8 meses y 20 días, desahucio, aguinaldo Esfuerzo por Bolivia 2013 y 2014, aguinaldo por duodécimas 2015, vacaciones 2015, 8 meses y 20 días, y multa del 30%; debiendo dicho monto ser actualizado en UFV, en ejecución de Sentencia, conforme lo determinado por el art. 9-I del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por ambas partes procesales, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 38/19, que REVOCÓ en parte la Sentencia apelada, modificando el monto total a cancelar en Bs126.596,30 (ciento veintiséis mil quinientos noventa y seis 30/100 Bolivianos), a ser actualizado en UFV, en ejecución de sentencia.

II. RECURSOS DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la demandante Beatriz Alejandrina Méndez Lara por intermedio de su representante, formuló recurso de casación, en base a los siguientes argumentos:

1. Que el cargo de profesora y después de consejera académica que ostentó la actora, dentro de la entidad demandada, correspondieron a un nivel de subordinación, y dependencia y no directivo; aspecto que no fue debidamente ponderado y dio lugar a una Sentencia y Auto de Vista errados, basados en un hecho no cierto, que condujo a una valoración equivocada de fondo, que implica la violación de los arts. 2, 7, 46 y 55 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), así como de los arts. 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), además de garantías constitucionales (cita varios artículos de la Constitución Política del Estado y Convención Americana de Derechos Humanos.

2. El cálculo de horas extras de los meses de agosto a diciembre de 2010 y de enero, febrero y marzo, no se encuentran considerados en la Resolución impugnada.

Sobre el particular, los de instancia no consideraron lo establecido por el art. 55 de la L.G.T., que ordena pagar un incremento del 100% por hora trabajada; consiguientemente tampoco que, trabajó horas extras durante el tiempo que ocupó el cargo de supervisora dentro de la institución, conforme demuestran las planillas de fs. 125 a 243 que acreditan sus ingresos y salidas, y con ello las horas extras.

Siendo que el salario que percibía como supervisora operativa fue de Bs14.195,67, dividido entre 30 días, equivale a 473,19 por día, dividida entre 8 horas de trabajo, da como resultado Bs59.15 por hora trabajada; ese monto, aplicando el art. 55 de la L.G.T., asciende a un total por cada hora trabajada, de Bs118,30, y éste, dividido entre 60, resulta una cifra de Bs1.97, que es considerado por cada minuto de trabajo.

Así, con relación al mes de agosto de 2010, de la documental de fs. 126 a 139, se establece que existieron 24 horas y 43 minutos extras, por lo que corresponde el pago de Bs2.923,91. En el mes de septiembre de 2010, según documentos de fs. 140 a 161, trabajó 37 horas y 59 minutos extras, haciendo un total de Bs4.493,33. Con relación al mes de octubre de 2010, de fs. 162 a 182, 33 horas y 20 minutos; correspondiendo un pago de Bs3.943,30. En noviembre de 2010, según fs. 183 a 202, por 46 horas y 50 minutos, corresponde el pago de Bs5.540,30.En diciembre de 2010, de fs. 2013 a 2015, trabajo 37 horas y 45 minutos extra; haciendo un total de Bs4.465,75.En enero de 2011, por 25 horas y 10 minutos, según fs. 216 a 230, Bs2.977,20. En febrero de 2011, 33 horas y 5 minutos extras, según fs. 230 vta. a 239 vta., Bs3.913,75. Y finalmente, por el mes de marzo de 2011, correspondiente a 16 horas y 15 minutos, según fs. 240 a 243; Bs1.922,35.

Es decir, se hace un total de Bs. 30.179,89; que le corresponde por haber realizado horas extras durante 9 años; pudiendo adjuntar sólo algunas piezas en fotocopias que acreditan tal extremo, siendo que la carga de la prueba debió ser de responsabilidad de demandado; empero, los de instancia, nunca exigieron al aludido, demostrar lo contrario mediante los registros en cuaderno o padrón biométrico.

Tampoco se consideró que además de tener la responsabilidad de la carga de todo el alumnado, también entrenaba y direccionaba a docente nuevos; por ello, al no haberse considerado todos esos aspectos para el pago de horas extras, los de instancia, interpretaron erróneamente los arts. 55 de la L.G.T., 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. y vulneraron garantías constitucionales (cita los artículos de la Constitución Política del Estado y Convención Americana sobre Derechos Humanos).

3. Se realizó un cálculo equivocado que derivó en una injusta determinación del monto legal solicitado, que a su vez fue disminuido por la mala interpretación del fallo de primera instancia; pues, si bien en Sentencia se estableció un monto inferior al solicitado, sin que la parte demandada hubiese presentado prueba alguna para desvirtuar el pago de horas extras; el Tribunal de alzada, sin realizar una valoración minuciosa y a detalle de todas las horas extras, aguinaldos 2013 y 2014, y sin considerar que la parte demandada no desvirtuó la prueba presentada, resolvió revocar la Sentencia, generándole una gran pérdida; lo que constituye una violación a los arts. 13, 14, 48, 50, 113, 115, 180 y 410 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. (reitera nuevamente los artículos alegados como vulnerados de la Norma Suprema y la Convención Americana de Derechos Humanos).

4. Tanto en Sentencia como en alzada, manifestaron erradamente que su representado fue considerado como parte del directorio, asimilando el cargo de Supervisora con el de Director Ejecutivo; siendo que en los hechos ingresó a trabajar en 1992 como profesora de inglés, tiempo en el que ya efectuaba horas extra y a partir de 2006, como Supervisora de la sucursal de El Alto, manteniendo parámetros de subordinación y dependencia; es decir que nunca ocupó un cargo ejecutivo; así demuestra el Organigrama de la institución, que ubica el cargo de supervisor, por debajo del sub director académico.

Como prueba de ello, indica adjuntar una carta suscrita por la Directora Académica del Centro, certificando los trabajos efectuados, ninguno de ellos de nivel ejecutivo. Asimismo, la carta de renuncia presentada al Sindicato de Trabajadores del Centro demandado, que demuestra su condición de trabajadora; añadiendo que, el sueldo que percibía, era igual al de la secretaria de la institución.

Con todo ello, se vulneraron los arts. 180-I de la C.P.E., 51, 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; 3 numerales 4, 11 y 12; 30 numerales 6, 7, 11 y 14, 59-1 y 73-9 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.); además de las garantías constitucionales consagradas en la Constitución Política del Estado (reitera la normativa aludida en los puntos anteriores).

5. Violación y aplicación errónea de los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; pues no consideraron que, la producción de prueba es obligatoria para el demandante, para desvirtuar los fundamentos de la demanda y las pruebas de cargo presentadas, coartando con ello, el derecho a ser retribuida justa y legalmente en cuanto a percibir todas las horas extras y el bono de antigüedad desde julio de 2006 a mayo de 2016 (reitera nuevamente la normativa constitucional e internacional que acusa como vulnerada).

6. No fue considerada la previsión del art. 49 de la C.P.E., toda vez que el 28 de mayo de 2015, presentó una carta acogiéndose al despido indirecto (fs. 15), fundamentando los motivos de acoso laboral en su contra, que de igual manera debió ser tomando en cuenta; además a fs. 20-26, cursa la evaluación psicológica emitida por el perito forense; empero los operadores de justicia, no iniciaron de oficio las acciones para que con ellas sean determinadas las sanciones conforme establece el art. 49-III de la C.P.E.; refiere nuevamente la no realizaron de un adecuado análisis respecto al segundo aguinaldo; pues, tanto en Sentencia como en Alzada, manifestaron sin sustento de prueba, que era parte del cuerpo ejecutivo y no le correspondía recibir los pagos por concepto de retroactivos y horas extras, aspectos que se desvirtúan con la prueba de reciente obtención aparejada al recurso de casación.

Los operadores de justicia sustentan su decisión en el art. 76-a) del Reglamento Interno de la institución, que evidencia que no pertenece a un nivel ejecutivo, hecho corroborado por el organigrama del Centro.

De manera equivocada, amparan su decisión en el art. 2-III de la Resolución Ministerial (R.M.) N° 302/14 de 8 de mayo y R.M. N° 301/15 de 13 mayo, entendimiento que fueron erróneamente aplicados e interpretados, porque al no hacer prevalecer los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. y al no tener prueba alguna, de la parte empleadora que, desvirtúe los fundamentos y prueba de cargo, solo se basaron en argumentos escritos y no por las pruebas físicas y materiales presentadas, reitera que se incurrió en la vulneración de normativa constitucional e internacional.

7. No dispusieron el pago del segundo aguinaldo, establecido mediante R.M. N° 839/14 de 5 de diciembre, sobre la base de las manifestaciones verbales de la parte demandada, en contra de lo expresado y demostrado por su persona, a sabiendas que sí era acreedora del referido pago, toda vez que no ejercía un cargo ejecutivo dentro de la entidad empleadora.

8. Refiere en el otrosí pertinente, que adjunta tablilla gráfica y detallada sobre el trabajo con relación a las horas extras correspondientes solo a 8 meses, que ilustran las horas que acumuló por 9 años; señalando nuevamente como vulnerada, la normativa constitucional ya citada y las normas de carácter internacional.

9. La Vocal relatora no consideró el memorial de 2 de abril, en el que refería específicamente aspecto de importancia para la dilucidación del Auto de Vista; invoca como vulneradas las mismas normas constitucionales e internacionales.

10. Afirma que, prestó sus servicios en la institución demandada, por 22 años, 8 meses y 20 días, aspecto que no fue considerado en Sentencia ni reparado en el Auto de Vista, con respecto al mal cálculo existente en sus boletas de pago; es decir, que durante todo el tiempo señalado, el Centro Boliviano Americano, realizó un mal cálculo del porcentaje establecido en el art. 60 del D.S. N°21060 de 29 de agosto de 1985.

Petitorio

Por lo ampliamente expresado, solicitó al "Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia" (sic) "…CASE en el fondo tanto la Resolución N° 138/2017 de fecha 11 de agosto del 2.011 (…), como el A.V. N° 38/19 (…), y se con costas, por haberse dictado ambas resoluciones en presidencia de la Ley y las garantías procesales, laborales y constitucionales y en consecuencia, se instruya al Juez A quo modifique la liquidación final de Beneficios Sociales tomando en cuenta todos los aspectos fundamentados y esgrimidos en el presente Recurso…"

Contestación del recurso

Mediante memorial de fs. 590 a 592, el Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz, a los alegatos de la parte demandante, en los siguientes términos contestó:

a. El recurso de casación contiene una serie de argumentos incoherentes y repetitivos, de carácter subjetivo; pretendiendo con el único argumento referido, que la carga de la prueba le corresponde al empleador, justificar lo injustificable.

b. Confunde la interposición del recurso de casación, con la formulación de su demanda, buscando inútilmente fundamentar en esta instancia el pago de horas extras, siendo que en la demanda ni siquiera fueron especificadas; por otro lado, la negativa de dicho pago, fue legal y ampliamente fundamentada y justificada jurídicamente, ofreciendo por su parte, la prueba documental de fs. 244 que hace mención a las jerarquías dentro de la institución.

c. De igual modo, respecto al segundo aguinaldo, se efectuó un prolijo análisis y valoración de la prueba, respecto al cargo jerárquico que ocupaba la demandante en su condición de supervisora, aspecto que se encuentra definido en el Capítulo XIV, art. 76, del Reglamento Interno del Centro.

d. No existió acoso laboral, siendo que el Centro Boliviano Americano, no despidió a la actora, contrariamente, renunció voluntariamente; empero de forma subjetiva incluyó en su nota de renuncia la frase "despido indirecto", aspecto que no fue debidamente valorada en la Resolución de alzada.

En base a lo manifestado, solicita que se declare infundado el recurso de casación interpuesto por la demandante.

Mediante Auto N° 206/2019 de 29 de julio, de fs. 593 vta., se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 3 de septiembre de 2019, de fs. 602, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 566 a 583, interpuesto por Beatriz Alejandrina Méndez Lara, representada por Dora Lara, que se pasa a resolver, conforme lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Con carácter previo es necesario señalar que, el recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio 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 Cód. Proc. Civ.-2013, que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley"; en tal razón, conforme esta disposición, se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos reclamos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido, de acuerdo a lo establecido por los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

Tampoco corresponde presentar en casación, prueba de ninguna naturaleza, aunque sea esta de reciente obtención; en el entendido de que no se trata de una tercera instancia del proceso, sino más bien, un nuevo juicio de puro derecho, que tiene por objeto anular la Resolución de alzada, cuando esta contiene una incorrecta interpretación o aplicación de la Ley o que fue emitida en un procedimiento que no ha cumplido las solemnidades legales; es decir, no se discuten cuestiones fácticas, sino estrictamente jurídicas; al margen que, la valoración de la prueba es una atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica; o en su caso, que los juzgadores de instancia, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto; de acuerdo a la regla establecida por el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Ingresando en el análisis del recurso de casación que motiva el presente Auto Supremo, se observa que este, al margen de ser extenso y reiterativo, acusa muchos elementos que, para su mejor comprensión, fueron resumidos en 10 puntos; ahora bien, las 17 páginas del memorial de recurso de casación, ineludiblemente nos obligan a la revisión del recurso de apelación de la sentencia, para constatar que los aspectos acusados en casación, han sido efectivamente objeto de reclamo en instancia de apelación; toda vez que, como se tiene señalado, en casación no está permitido alegar nuevos reclamos, que no fueron discutidos en etapas anteriores, por haber operado la preclusión de instancia, de acuerdo a lo establecido por los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

En ese entendido, de la lectura del recurso de apelación, se tiene que en esa instancia, la ahora recurrente, argumentó no ser personal o trabajadora de confianza, solicitando por ello, que el Tribunal de alzada disponga incorporar en la Sentencia, el pago de horas extras y el retroactivo de incremento salarial; de ahí que, en casación deberá revisarse la actuación del Tribunal de segunda instancia, que determinó mantener la decisión de no pagar horas extras ni el retroactivo del incremento salarial en favor de la actora; y por otro lado, la disposición de negar el pago del doble aguinaldo 2013-2014; toda vez que, este aspecto fue concedido en Sentencia; empero, modificado en alzada, por lo que no puede exigirse que este punto deba ser reclamado en apelación; sin embargo, si constituye un argumento del recurso de casación.

1. Respecto a la condición de personal de confianza de la actora; para mejor entendimiento, es preciso remitirnos hasta la Sentencia, que sobre el particular, haciendo referencia al Reglamento Interno del Centro Boliviano Americano, estableció que la aludida, habría ocupado el cargo de Supervisora de la Oficina Central del referido Centro, y en esas circunstancia "…se le habría citado a reuniones de coordinación (pese a encontrarse con baja médica), con Reynaldo Romano, Director Académico, así como con Ricardo Vargas Ramírez, en su condición de Director Ejecutivo, de la citada Entidad, quien mediante nota que cursa a fs. 9, de fecha 22 de mayo de 2015, refiere a coordinación de actividades laborales con la actora, del mismo modo mediante nota de fs. 12, de 26 de mayo de 2015, el Director Ejecutivo del CBA, efectúa una respuesta a una nota que habría sido presentada por la demandante, para la elaboración de un plan de gestión, de acuerdo al nuevo estilo de Gerencia que implicaría según el citado Director Académico, una gestión por resultados y no por horas trabajadas, asimismo, de las declaraciones testificales de descargo, de fs. 391, 393, 395, en respuesta a la pregunta TERCERA, los testigos de descargo, señalaron que (la actora) tenía relación directa con dirección académica y ejecutiva, que ocupó el cargo de supervisora, que se encontraría a su cargo recibir las planillas, notas, revisarlas, asistencia de profesores, (señalaron) era como su siguiente del Director Académico. Finalmente se tiene la declaración de la testigo de cargo, acta de fs. 384-385, en respuesta a la pregunta PRIMERA, SEGUNDA, que reconoce a la actora su condición de supervisora y dependiente de esa persona (de la actora)" (sic); argumentos en base a los cuales y en aplicación de la Resolución Ministerial (R.M.) N° 2346 de 1 de mayo de 2015, que prevé la no obligatoriedad del pago del incremento salarial para el personal de la empresa o institución que ocupen cargos de presidentes, vicepresidentes, miembros de directorios, gerentes, subgerentes, directores generales, directores y subdirectores ejecutivos o de cargo de igual jerarquía que tengan un nivel salarial acorde al cargo asignado, negó a la demandante el pago del incremento salarial de la gestión 2015.

Asimismo, en cuanto a la solicitud de pago de horas extras, al amparo del art. 46 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), al haber ejercido la actora el cargo de Supervisora Académica del Centro Boliviano Americano, habría ejercido un cargo ejecutivo y de confianza, que le habría impedido realizar sus labores cumpliendo estrictamente las 8 horas por ley, precisamente por la naturaleza de su trabajo, prolongando su jornada laboral, más allá de las 8 horas de ley; sumado esto, a que en su demanda, no especificó la

cantidad de horas extraordinarias trabajadas por día, dando a entender la misma cantidad de horas extras en todas las gestiones, lo que a criterio del juzgador, contradiría los registros de asistencia de fs. 126 a 243, en los que evidenció que la actora no se encontraba sujeta a un horario fijo, tanto en el ingreso como en la salida; por lo que, al no haber establecido con precisión en cuanto a las fechas en que habría prestado sus servicios en horas extras, sumado a la falta de aportación de prueba, que aunque esta sea facultativa para la parte demandada, no la exime de su presentación; negó el pago de horas extras.

Con los mismos argumentos, el Tribunal de alzada, mediante el Auto de Vista impugnado, confirmó la Sentencia apelada en lo relativo a las horas extraordinarias y el incremento salarial impetrado por la actora, y es que, de la lectura del recurso de apelación, la actora, no aportó mayores elementos para demostrar que la Sentencia, habría incurrido en error, pues se limita a señalar que el cargo que ocupaba no es considerado de confianza, sin advertir que la entidad demandada, desvirtuó esta pretensión con la aludida prueba.

Ahora bien, en casación, reclama nuevamente el pago de horas extraordinarias y el incremento salarial de 2015; sustentando su pedido respecto al primer concepto, en una extensa y reiterativa exposición de datos, entre ellos, cifras numéricas, cálculos sobre lo que correspondería ser cancelado por cada hora trabajada, indicando el total de horas extraordinarias en los meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre, diciembre de 2010 y de enero a marzo de 2011; indicando incluso, que en el otrosí del recurso, hacía constar la presentación de prueba de reciente obtención y de reciente conocimiento, consistente el libro titulado “50 años del Centro Boliviano americano”; planillas extraídas de fs. 125 a 243, ficha 10 de asignación de alumnado por cursos, que estuvieron bajo su responsabilidad, correspondiente a la gestión 2007, y 8 fichas de asignación de alumnado por cursos, de la gestión 2010; memorando de designación como supervisora a la sucursal El Alto de 31 de mayo de 2006; memorando de designación a la sucursal de la Casa Central de 14 de marzo de 2011; carta de renuncia al Sindicato de trabajadores de la entidad demandada; y, certificación emitida por la Directora Académica de la institución; empero, la recurrente desconoce que -como se tiene señalado-, en casación no procede la valoración de prueba, toda vez que no es una tercera instancia del proceso, sino que es un nuevo juicio de puro derecho, en el que se verifica la correcta aplicación o interpretación de la norma, o la existencia de error de hecho o de derecho en la valoración en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, si es que esta hubiera sido acusada y se hubiera demostrado fehacientemente su existencia; toda vez que la actividad de valoración probatoria, es facultada privativa de los jueces de instancia.

En ese entendido, se observa que la recurrente persigue una nueva valoración y compulsa de las prueba; es más, pretende incluir “prueba de reciente obtención”, a través del recurso de casación, en el que no está permitido tal extremo, por los fundamentos vertidos.

De ahí que, al no haber demostrado de manera fehaciente, la existencia de error de hecho o de derecho en el fallo recurrido, no es posible revalorar la prueba; además, como se tiene también puntualizado, no está permitido en casación, introducir nuevos elementos de discusión que no hubieran sido puestos a consideración en instancia de apelación; consiguientemente, y dado que el recurso de casación contiene un sinnúmero de elementos que no fueron señalados en alzada, no corresponde su consideración, por haber precluído la oportunidad de ser presentados en tiempo oportuno.

Por otro lado, del contenido de la sentencia respecto a las horas extras e incremento salarial de la gestión 2015, -de lo que se hizo referencia anteriormente-, se observa que son claros los fundamentos que sustentan la negativa de pago de dichos conceptos; así como la prueba que motivó tal determinación; al respecto, corresponde también referir que, de acuerdo a la previsión de los arts. 158-3 inc. j) y 200 del Cód. Proc. Trab., el juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; por lo tanto, puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que forman la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, apreciando los indicios en conjunto, teniendo en cuenta la gravedad y concordancia, conforme a las pruebas presentadas al proceso; que es lo que ocurrió en el caso presente, tanto en Sentencia como en alzada.

2. En cuanto al pago del segundo aguinaldo de las gestiones 2013 y 2014, que fue concedido en Sentencia, y revocado en alzada; se tiene que, son correctos los argumentos empleados por el Tribunal de apelación para revocar la decisión de pago de dicho beneficio; toda vez que, el fallo de primera instancia, ampliamente se refirió a la condición de trabajadora de confianza que ostentaba la actora; sin embargo, de manera contradictoria, otorgó el pago del aludido derecho, sin considerar que el art. 2-III de la R.M. N° 839/14, que reglamenta el D.S. N° 1802 de 20 de noviembre de 2013, que instituyó el pago del segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia, establece: “Al ser el objeto del Segundo Aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” beneficiar principalmente a las trabajadoras y los trabajadores que no se perciben salarios elevados y en procura de evitar la exclusión social y económica, el pago no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada que ocupe cargos de presidente, vicepresidente y miembros de directorio: director ejecutivo y subdirector ejecutivo, gerente, su gerente, director general, o de cargos de igual jerarquía que tengan un nivel salarial acorde al cargo asignado”. Consiguientemente, corresponde ratificar lo dispuesto en alzada.

De todo lo expresado, se concluye que, el desconocimiento de la recurrente respecto a la naturaleza del recurso de casación, provocó un planteamiento equivocado, pretendiendo la revalorización probatoria e introducción de nuevos elementos supuestamente de “reciente obtención”, que no pueden ser considerados en esta etapa de puro derecho del proceso.

La acusación reiterativa y sin fundamento sobre la vulneración de los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., la innumerable cita de normativa constitucional y de instrumentos internacionales sobre derechos humanos, que fueron repetidos de manera mecánica en todos los puntos acusados, sin especificar en absoluto, en qué consistiría la supuesta infracción, la introducción de nuevas acusaciones que no fueron planteadas en el momento procesal oportuno; y en suma, la falta de elementos contundentes que demuestren los posibles errores en los que hubiera incurrido el tribunal de alzada; y, todo lo expuesto por la recurrente, dan cuenta que no son evidentes las acusaciones vertidas; correspondiendo por ello, declarar infundado el recurso, conforme determina el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la previsión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I numeral 1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 566 a 582, interpuesto por Beatriz Alejandrina Méndez Lara, representada por Dora Lara, impugnando el A.V. N° 38/19 de 28 de marzo de fs. 526 a 528, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; con costas.

Se regula el honorario del abogado de la entidad demandada en Bs1000, que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

110

Hernán Gutiérrez Bravo c/ Hospital Regional "San Juan de Dios" y Otro
Reincorporación
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 399 a 401, promovido por Hernán Gutiérrez Bravo contra el Auto de Vista N° 14/2019 de 5 de julio, de fs. 391 a 393, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso de Reincorporación y pago de sueldos devengados, interpuesto por Hernán Gutiérrez Bravo contra las Entidades demandadas, el Auto Nº 12/2019 de 12 de agosto de fs. 409, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 21 de agosto de 2019, que admitió el recurso de fs. 418 y todo cuando ver convino y se tuvo presente;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Tarija, emitió la Sentencia 202/2013 de 15 de noviembre, de fs. 344 a 345, declarando IMPROBADA la demanda social de fs. 159 y aclaración de fs. 162.

Auto de Vista:

En apelación promovida por el demandante, conforme consta el escrito de fs. 348 a 351, por A.V. N°14/2019 de 5 de julio, de fs. 391 a 393, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró INADMISIBLE el recurso de apelación, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el demandante, por escrito de fs. 399 a 401, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos.

1.- Señaló que está demostrado que su persona sufrió acoso laboral, por parte del Hospital Universitario "San Juan de Dios" y del Servicio Departamental de Salud (SEDES) de Tarija, conforme a la documentación de cargo de fs. 1 a 44, 193 a 269, 308 a 316 y corroborados por la prueba testifical de cargo; realizando una breve exposición de las características del acoso laboral y resaltar la definición del principio indubio pro-operario, concluyendo señala, que el Juez de primera instancia y el Tribunal de Alzada, violaron el art. 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), arts. 46, 48 y 49 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), art. 3 inc. g) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) y art. 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ. -2013), D.S. Nº 28699 y el principio indubio pro-operario.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este T.S.J., para que declare la CASACIÓN de la Resolución recurrida y deliberando en el fondo se declare probada la demanda en todas sus partes, con costas en ambas instancias.

Contestación al recurso y petitorio:

Previo traslado, a las entidades demandadas por escrito de fs. 406 a 407, el representante de SEDES-Tarija, refirió que son injustificables los argumentos acusados por el actor, toda vez que no cumple con la técnica recursiva exigida por los arts. 270 y 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, haciendo inviable su consideración.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 12/2019 de 12 de agosto de fs. 409, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 21 de agosto de 2019 de fs. 418, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Conforme al contenido de los reclamos efectuados en el recurso de casación; corresponde efectuar previamente algunas consideraciones necesarias:

En primer término, es necesario resaltar que la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido que el recurso de casación, constituye una demanda nueva de puro derecho, utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón, a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores", pudiendo presentarse como recurso de casación en el fondo, recurso de casación en la forma o en ambos efectos, de acuerdo a lo estatuido por el art. 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, esto porque el recurso de casación es un acto procesal complejo, puesto que entre los elementos de forma esenciales a contener, no es solo expresar la voluntad de impugnar, sino principalmente fundamentar esa impugnación conforme al modo de la estructura del acto impugnado contenido en el citado art. 274 del Cód. Proc. Civ.

Por otra parte, es importante puntualizar que el recurso de "casación en el fondo" y "casación en la forma", si bien aparecen hermanados, son dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica. El primero se relaciona con el error de juzgamiento que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales. El segundo, con el error de procedimiento que es atinente a la procedencia del recurso de nulidad en la forma; es decir, cuando la resolución recurrida ha sido dictada violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, errores de procedimiento que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público. En ambos recursos el Cód. Proc. Civ.-2013, señala taxativamente, los casos en que proceden.

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

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

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución material 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, de lo contrario no logra 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".

Consiguientemente, bajo estos parámetros la forma de resolución también adopta una forma específica y diferenciada; así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el Auto de Vista se case, conforme establece el art. 220-IV del CPC, y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 274-III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por infundado y por improcedente cuando no se cumplen los presupuestos de admisibilidad; o cuando se establece que no son ciertas las infracciones acusadas.

Fundamentación del caso concreto:

Conforme se ha relacionado precedentemente, el recurso de casación objeto de análisis, contiene aspectos que ya fueron desglosados en la doctrina aplicable al caso, resultando pertinente señalar, que la parte recurrente ocupa gran parte de su escrito, en la transcripción de las atestaciones de los testigos de cargo; entre ellos María Liliana Rivera Gutiérrez, José Germán Méndez, Ricardo Ramírez López Martínez, Adán Yamil Vega, quienes de manera uniforme efectuaron afirmaciones de hechos, conocidos por referencia del propio actor, como la afirmación de que sufrió acoso laboral por parte del Hospital Universitario "San Juan de Dios" y del Servicio Departamental de Salud (SEDES) de Tarija.

Por otro lado, no precisa sobre las vulneraciones en las que presumiblemente habría incurrido el Tribunal de Alzada al momento de apreciar dicha prueba testifical; tampoco relaciona con alguna norma sustantiva o adjetiva que habría sido violada, interpretada de forma errónea o aplicada indebidamente por el Tribunal de Alzada, especialmente no identifica el error de hecho o de derecho

en la que habría incurrido el Juez de primera instancia en la valoración de esas pruebas, o de qué manera incidió su falta de valoración en su decisión, impidiendo de esta manera que, éste Tribunal pueda realizar el control jurisdiccional al respecto, pues no se menciona norma alguna que los de instancia, en criterio del recurrente, habría sido vulnerada o violada, interpretada en forma errónea o aplicada en forma indebida, por lo que, tratándose de apreciación y valoración de la prueba, ésta se encuentra inicialmente prohibida en recurso de casación, al ser atribución privativa de los jueces de instancia, conforme lo orienta el principio de inmediación previsto en el art. 3 inc. b) del Código Procesal del Trabajo.

Por otro lado, del Auto de Vista recurrido, se evidencia que el Tribunal de Alzada, declaró inadmisible el recurso de apelación, en consideración a que no advirtió fundamentación alguna, relativa a los puntos resueltos por el Juez de primera instancia en la Sentencia apelada; es decir, que el recurso de apelación carece de una exposición de agravios y fundamentación jurídica, incumpliendo la técnica recursiva y las exigencias dispuestas en los arts. 261 y 265 del Código Adjetivo Civil.

Sobre el particular, la expresión de agravios en el recurso de apelación constituye el sustento, fundamento y razón del recurso mismo y no así una relación simple de los hechos ocurridos en el proceso; por ello, para que el Tribunal de alzada considere el recurso de apelación, se hace imprescindible la expresión de agravios del fallo recurrido, bajo esa idea cuando se acuse falta de expresión de agravios es carga del recurrente señalar que agravios fueron omitidos y no ampararse en la simple cita de la norma, para su viabilidad.

Partiendo de ese entendimiento, el Tribunal de apelación basó su decisión en el hecho que el recurso de apelación, carecía de una expresión concreta de agravios, entonces bajo ese antecedente, correspondía al ahora recurrente desvirtuar dicho argumento del Tribunal de alzada; es decir, demostrar objetivamente que su recurso de apelación, si cumplió con lo dispuesto por la norma transcrita, identificando para ello plenamente los agravios acusados en la misma y que no fueron advertidos por el Tribunal, denunciando de manera clara y concreta el incumplimiento del art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, dentro de un recurso de casación en la forma; y no así, limitarse a la transcripción de prueba, que alega que no habría sido valorada, dentro de un recurso de casación en el fondo, pretendiendo que este Tribunal sea el que identifique la existencia cierta de dichos agravios en aquel recurso y supla la omisión incurrida, además de evidenciar una evidente confusión, respecto del objeto de cada uno de los recursos, pues el recurso de casación en la forma, busca la nulidad de obrados por incumplimiento de las formas expresamente determinadas en la normativa adjetiva o vulneración de derechos fundamentadas incurridas por esa errónea aplicación de las normas adjetivas; mientras que la casación en el fondo, pretende que el Tribunal Supremo, case (es decir deje sin efecto), el Auto de Vista impugnado, y en su lugar emita uno nuevo, en el que se valoren nuevamente las pruebas o apliquen de manera correcta las normas sustantivas, respecto del fondo del asunto, circunstancia que en el caso presente no se ha identificado de manera clara.

Bajo este contexto, en la especie, se advierte que el recurso de casación interpuesto, no cumple con las exigencias antes anotadas y en consideración de que el Tribunal Supremo es de puro derecho, no se puede suplir de oficio las omisiones, imprecisiones o impericias en que incurren los recurrentes.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el Recurso de Casación y al carecer de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 399 a 401, promovido por Hernán Gutiérrez Bravo contra el A.V. Nº 14/2019 de 5 de julio, de fs. 391 a 393, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso de Reincorporación y pago de sueldos devengados, interpuesto por Hernán Gutiérrez Bravo contra las Entidades demandadas.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre,20 de febrero de 2020.

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

111

José Adrián Rivero Fernández c/ Empresa Unipersonal Aserradero "San Pedro"
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 319 a 323, interpuesto por la Empresa Unipersonal Aserradero San Pedro, representada por José Eduardo Paz Ortiz, contra el Auto de Vista N° 99 de 5 de junio de 2019, de fs. 312 a 313, emitido 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 interpuesto por José Adrián Rivero Fernández contra la empresa recurrente; el memorial de contestación de fs. 326 a 327; el Auto Nº 89/2019 de 19 de julio de fs. 328, por el que se concedió el recurso, el Auto de 12 de agosto de 2019 de fs. 337, que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia 371 de 27 de noviembre de 2015, de fs. 243 a 245, declarando PROBADA la demanda, con costas, disponiendo que la parte demandada, cancele al actor José Adrián Rivero Fernández, la suma de Bs. 88.478,76 por concepto de indemnización, duodécima de aguinaldo, vacación, conforme consta la liquidación inserta en su texto, más lo que corresponda por la multa y actualización dispuesta en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista:

En apelación promovida por la Empresa Unipersonal Aserradero San Pedro, conforme consta el escrito de fs. 255 a 264, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, cumpliendo la nulidad determinada por A.S. Nº 252/2018 de 3 de septiembre, de fs. 301 a 303, emitió el A.V. N° 99 de 5 de junio de 2019, REVOCANDO parcialmente la Sentencia impugnada, disponiendo que la Empresa Unipersonal Aserradero San Pedro cancele en favor del demandante la suma de Bs. 79.277,43 por concepto de indemnización, aguinaldo, vacación, multa del 30%, más la actualización y reajuste de ley, conforme consta la liquidación inserta en su texto; notificada la empresa demandada con el citado Auto de Vista, por escrito de fs. 315, solicitó aclaración, enmienda y complementación; habiendo la Sala Social por Auto Nº 09 de 13 de junio de 2019, corregido y enmendado el nombre correcto de la parte demandada como Empresa Unipersonal Aserradero San Pedro, disponiendo también "sin lugar a la imposición de costos y costas", de fs. 316.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra este A.V. Nº 99 de 5 de junio de 2019, la empresa demandada, por escrito de fs. 319 a 323, interpuso recurso de casación, en el que se argumentó lo siguiente:

1.- Mala valoración de la prueba: Primero.- Señaló que la Sentencia en el punto 1º de los Hechos Probados, referente a la audiencia de conciliación llevada a cabo ante el Ministerio de Trabajo, como empleador no alegaron ni negaron la antigüedad demandada y que este argumento fue utilizado por el Juez de primera instancia, para tener la certidumbre para determinar el tiempo de servicios e inicio de la relación laboral, refiriendo que tales actos son de carácter conciliatorio que no dilucidan hechos controvertidos, habiendo el Juez de primera instancia, parcializado a favor del demandante y omitido la valoración de lo alegado por su parte, refiriéndose a la manifestación realizada en la referida audiencia "los datos vertidos por el demandante son aproximados…", sin haber valorado con la misma firmeza con la que favorece al actor; Segundo.- Respecto a la valoración de las pruebas, refiriendo que no se valoró la prueba de descargo cursante a fs. 14 a 24 del legajo procesal, consistentes en el aviso de afiliación de alta y baja del trabajador, planillas salariales que no fueron compulsadas, ni tienen pronunciamiento expreso, incumpliendo el art. 202 del Cód. Proc. Trab. Tercero.- Que, el Juez en el proceso no puede desconocer o rechazar prueba que no fue rechazada por el demandante, actuar en forma contraria constituye denegación de justicia que viola la igualdad de las partes.

2.- Falta de valoración y relación de las pruebas; afirma que la Sentencia apelada únicamente mencionó las pruebas de cargo y descargo como una mera referencia a su existencia, extrañándose dentro de la referida resolución la relación de las mismas en

atención a los actuados procesales, específicamente en relación a las impugnaciones, rechazos o pruebas en contrario que invalidan las pruebas objetadas y sobre el cual no existió pronunciamiento alguno, específicamente la prueba de descargo de fs. 14 a 24.

3.- Falta de fundamentación jurídica congruente y debida en toda resolución, garantía bajo el criterio de justicia; el Auto de Vista sólo se limitó a intentar resolver en forma general todos y cada uno de los conceptos demandados, sin cumplir con la obligación de realizar una valoración o mencionar y señalar cuáles son los extremos probados; fallo que carece de fundamentación jurídica que valide los extremos expuestos, siendo incongruente careciendo de valoración que justifique la forma de resolución; además que, en ninguna parte de las resoluciones mencionadas, se evidencia la valoración de todos y cada uno de los fundamentos expuestos, menos aún de la prueba de descargo aportada, limitándose a resolver en forma general para forzar los hechos sobre una alterada relación laboral, constituyendo violación de los arts. 64 y 202 incs. b) y c) del Cód. Proc. Trab.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este T.S.J., para que declare la casación de la resolución recurrida, con costas y costos a favor de la empresa.

Contestación al recurso:

Previo traslado, al actor por escrito de fs. 326 a 327, refirió que el recurso no cumple con los requisitos establecidos por ley y que no se desvirtuó en absoluto lo dispuesto por los de instancia en Sentencia y Auto de Vista, quienes realizaron una correcta valoración de las pruebas aportadas por las partes, por lo que solicitó se declare infundado el recurso de casación con costas y costos.

Admisión:

La Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, por Auto Nº 89/19 de 19 de julio de 2019, de fs. 328, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 12 de agosto de 2019 de fs. 337, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Conforme al contenido de los reclamos efectuados en el recurso de casación en el fondo; corresponde efectuar previamente algunas consideraciones necesarias:

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado (C.P.E.), brinda especial y trascendental protección a las y los trabajadores, considerados como principal fuerza productiva de la sociedad; tal es así que, principios procesales inherentes al derecho laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48-II de la C.P.E., señala que “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores, como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y de estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”. (sic)

Uno de los pilares que componen el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, recae en el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica señala que el principio protector inherente al derecho sustantivo laboral, comprende de modo cierto e inevitable al derecho adjetivo laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral; sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no sólo los principios generales de la materia; sino, formaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

La anterior aseveración se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos; sino, en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza; a saber, la relación de subordinación y dependencia. “La indicada desigualdad del trabajador” se corrige; por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente.

El principio de primacía de la realidad

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

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

El principio de verdad material

Una de las principales reformas a la administración de justicia, se produjo a través del reconocimiento y mandato constitucional de prevalecer a la verdad material sobre la verdad formal; así los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), 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; 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 C.P.E. y no de forma inversa.

La libre valoración de la prueba en materia laboral

Por otra parte corresponde referir, que dada la implicancia de los derechos tutelados en materia social y conforme a la naturaleza propia de los mismos, 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; es que la normativa laboral a ser aplicada desde la C.P.E., conforme establece en su art. 48-II, importa, que el juzgador en relación a la valoración de la prueba, no sujete su decisión a aquella tasada; es así, que circunscribiendo su decisión en la valoración del elenco probatorio en su conjunto, tomando en cuenta que conforme prescribe el art. 3-j) Cód. Proc. Trab., que determina la libre apreciación de la prueba, le corresponde valorar las pruebas con un amplio margen de libertad de acuerdo a la sana lógica; y en relación con el art. 158 del mismo cuerpo legal, no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas; por tanto, formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica de las mismas y atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes; apreciando además de ello los indicios de forma conjunta, destacando su gravedad, concordancia y convergencia, tal como dispone el art. 200 del Cód. Proc. Trab.

Por otra parte, dentro del proceso social, se ha instituido reglas constitucionales la aplicación de los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3 incs. g) y h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., 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 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 éste pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente; por consiguiente corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción.

Fundamentación del caso concreto:

Respecto al primer argumento del recurso de casación (Mala valoración de la prueba)

La C.P.E., reconoce y garantiza el debido proceso en sus arts. 115-II, 117-I y 180-I; siendo así que, la garantía del debido proceso contiene entre uno de sus elementos la exigencia de la fundamentación y motivación de las resoluciones, aspecto que significa que el juzgador al emitir el fallo, debe resolver los puntos denunciados, mediante el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los que apoya su decisión; además, esta expresión pública de las razones justificadas de la decisión judicial, garantiza también el derecho a la publicidad otorgado a las partes, como a la sociedad en general, respecto a la información de la Resolución; fallo que debe ser: expreso, claro, completo, legítimo y lógico.

Primer Punto.- Revisado el primer punto, el recurrente acusa la mala valoración de las pruebas, específicamente del Informe del Conciliador de la Jefatura Departamental de Trabajo de Santa Cruz de fs. 3, señalando que en audiencia de conciliación que, como empleador, no alegaron ni negaron la antigüedad demandada y que este argumento fue utilizado por el Juez, para determinar el tiempo de servicios e inicio de la relación laboral, que tales actos son de carácter conciliatorio que no dilucidan hechos controvertidos, parcializándose a favor del demandante y omitido la valoración de lo alegado, referido a: “los datos vertidos por el demandante son aproximados…”, que no fue objeto de valoración.

Revisada la resolución impugnada, no es evidente la vulneración acusada; pues, el reclamo de mala valoración de la prueba, fue resuelta por el Tribunal de Apelación cuando afirmó: “… que no son ciertas tales acusaciones, que el recurrente denunció indebida aplicación de la Ley, art. 151 del Cód. Proc. Trab., cuando dicha norma, que hace a la actividad probatoria, refiere que en estos tipos de procesos son admisibles como pruebas, cualquier elemento racional que sirva a la formación de la convicción del Juez. En esos términos se tiene que la norma cuya aplicación indebida se acusa, no es tal, dado que solo hace a la actividad probatoria, mas no a la valoración de esos medios probatorios, que son apreciados conforme a las reglas de la sana crítica establecidas en el art. 158 del Cód. Proc. Trab.”

A ello se añade que el Derecho laboral se estructura fundamentalmente sobre la base del reconocimiento de ciertos principios que deben regir la materia, tal el caso del principio de primacía de la realidad, que establece que, en materia laboral, la verdad de

los hechos, prevalece sobre los acuerdos formales; es decir que tiene más valor lo que ocurre en la práctica que lo pactado en forma solemne y formal a través de documentos.

Ahora bien, la prueba en su sentido procesal se constituye en un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados, misma que debe ser valorada en su conjunto, en ese entendido se observa que la Resolución impugnada, resolvió conforme la normativa y principios vigentes, considerando para resolver la controversia, no solo la aludida acta de conciliación; sino otras pruebas acumuladas a obrados., como son las documentales de fs. 33 a 35

Sobre los puntos segundo, tercero y respecto al segundo argumento del recurso de casación, respecto a la valoración de las pruebas, refiriendo que no se valoró la prueba de descargo cursante de fs. 14 a 24 del legajo procesal, consistentes en el aviso de afiliación de alta y baja del trabajador, planillas salariales, que no fueron compulsadas, ni tiene pronunciamiento expreso, que incumple el art. 202 del Cód. Proc. Trab.; que el Juez en el proceso no puede desconocer o rechazar prueba que no fue rechazada por el demandante y que la Sentencia apelada únicamente hace mención de las pruebas de cargo y descargo como una mera referencia a su existencia, extrañando dentro la referida resolución la relación de las mismas en atención a los actuados procesales.

De principio es necesario aclarar que para una fundamentación o motivación suficiente, no se precisa que ésta sea extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales, sino ser clara, concisa y responder todos los puntos denunciados; es decir que, no se puede exigir como fundamentación una argumentación retórica intrascendente; sino más bien, la adecuación de los hechos a la norma jurídica, como consta y se expone en las resoluciones de las autoridades recurridas, por lo que la motivación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y bases legales, sino más bien, exige una estructura de forma y de fondo que permita a las partes conocer cuáles son las razones que llevaron al juzgador a tomar la decisión.

En tal sentido, no son evidentes las vulneraciones acusadas, pues el Tribunal de Apelación en el Considerando II del Auto de Vista recurrido, “en el acápite referente a la tercera parte del agravio y segundo agravio - falta de valoración y relación de las pruebas - uno por no haber valorado con la misma firmeza las pruebas de descargo, como si se lo hizo con las pruebas de cargo; y el otro, porque no existe pronunciamiento que las pruebas fueron valoradas y compulsadas”, aclaró que el vicio acusado es inexistente dado que si bien el Juez A quo en su labor de valoración de la prueba, no hizo la descripción de las pruebas de cargo que extraña el recurrente, resulta obvio el hecho de que se otorgó mayor credibilidad a la prueba de cargo, puesto que al existir el argumento demostrado con el aviso de afiliación de fs. 14 y las planillas de fs. 17 a 24, que la relación laboral entre el demandante y el demandado se inició el 4 de julio de 1995, no es menos cierto que también se encuentra demostrado por la afirmación del demandante, corroborado por el informe de fs. 3 y las boletas de pago de fs. 33 a 41 de obrados, que la relación laboral tiene como fecha de inicio una fecha anterior a la que figuran las pruebas cuya valoración extraña el demandado, por lo que ante dicha contradicción en aplicación de los principios de favorabilidad y pro operario, así como de continuidad, debe otorgarse mayor credibilidad a las pruebas que favorezcan al trabajador y por tanto la relación laboral debe remontarse a la de más antigua data, es decir al 3 de enero de 1994, de la misma forma ocurre respecto de la finalización de esa relación laboral, 12 de octubre de 2009”.

En tales circunstancias, ante el agravio acusado por el recurrente, corresponde precisar que el sistema de libre convicción en la apreciación de la prueba, otorga al Juez, libertad en la evaluación de la prueba, que no está ligada a un criterio legal -tarifa legal de la prueba-, fundándose en una valoración personal, porque las exigencias de las formalidades procesales respecto de los medios probatorios no son limitantes para que el juzgador aplique la sana crítica, la razonabilidad y la lógica jurídica que apropiadamente la emplea, llevan a la armonía de la apreciación jurisdiccional con la Constitución Política del Estado., puesto que la facultad de los jueces de apreciar con libre conciencia, no resulta encontrada a la obligación del juzgador de fundamentar sus resoluciones, principio constitucional que integra el debido proceso. Así, el referido sistema de valoración probatoria, de ninguna forma puede pensarse que se trata de un régimen que permite al juzgador fallar arbitrariamente; sino, mediante un sistema valorativo de persuasión racional o juicio que se forma en virtud de un fundamento.

En el sistema de la libre apreciación, el Juez forma su convicción, no existiendo tarifa legal de la prueba, pues no está sujeto a ésta, la valoración corresponde íntegramente al juzgador, al cual deja la Ley en libertad para formar su convencimiento, y sólo con base a esta certeza se determinan los hechos probados, valorando en su conjunto y en su contexto las pruebas que se produzcan en el proceso.

En ese entendido, así establecido en la jurisprudencia, la valoración de la prueba es atribución privativa de los jueces de grado, incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho como exige el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, concluyendo que, tanto el Auto de Vista como la Sentencia, no son discrecionales, sino ofrecen un análisis que, lejos de la conjetura, se basan en la propia prueba producida en el proceso.

Respecto al tercer argumento del recurso de casación (Falta de fundamentación jurídica congruente y debida en toda resolución, Garantía bajo el criterio de justicia); refiriendo que el Auto de Vista solo se limita a intentar resolver en forma general todos y cada uno de los conceptos demandados, sin cumplir con la obligación de realizar una valoración o mencionar y señalar cuáles son los extremos probados, fallo que carece de fundamentación jurídica que valide los extremos expuestos, siendo incongruentes careciendo de valoración que justifique la forma de resolución, además que en ninguna parte de las resoluciones mencionadas,

se evidencia la valoración de todos y cada uno de los fundamentos expuestos, menos aun de la prueba de descargo aportada, limitándose a resolver en forma general para forzar los hechos sobre una alterada relación laboral, constituyendo violación de los arts. 64 y 202 incs. b) y c) del Cód. Proc. Trab.

Respecto a este punto de controversia, resulta pertinente señalar que dentro la estructura general jurídico-procesal asumida por el Estado boliviano, nace como esencial, el deber de motivación y fundamentación de las decisiones judiciales, que adquiere vital trascendencia por ser en los hechos, la materialización de un mandato otorgado por el pueblo como potestad de impartir justicia a las jurisdicciones reconocidas en el territorio del Estado, cual se colige de los arts. 178-I de la C.P.E. y 11 de la L.Ó.J.; de tal perspectiva, se vislumbra un doble plano, uno visto desde el Estado, en el que las decisiones judiciales son el medio más apto para transmitir a la sociedad los mensajes institucionales acerca de las valoraciones sociales reconocidas en la Ley; y otro, desde el punto de vista de los justiciables, que se vincula con la función garantista del proceso; es decir, el interés de las partes en un juicio justo realizado por un Tribunal independiente e imparcial.

Por ello, las resoluciones judiciales, como expresión tanto de la voluntad del Juez, como la expresión de un mandato soberano, deben ser resultado de un razonamiento explicitado y verificable; a ello alude el art. 202 de Cód. Proc. Trab., que consagra la necesidad de fundamentar los fallos, a partir de la exigencia de plantear las consideraciones de hecho y de derecho que sostienen lo decidido.

La argumentación y estructura de las decisiones judiciales implica una construcción basada en consensos racionales, un método a través del cual se procura, mediante la objetividad hermenéutica, un resultado razonable y aceptable de la contienda procesal, dónde se facilite una indagación sobre cuáles fueron las motivaciones internas, y en lo posible externas, que llevaron al que juzga, para que asuma la solución y decisión arribada.

A todo ello, se advierte que, las acusaciones del recurrente sobre violación de los arts. 64 y 202 incs. b) y c) del Cód. Proc. Trab., el Tribunal de Alzada, con las razones y fundamentos legales pertinentes y las razones doctrinales, se pronunció sobre todos los puntos litigados con la debida fundamentación y motivación; precisándose que es potestativo del Tribunal de Alzada recurrir a fundamentos y razones doctrinales, cuando éste requiera de la necesidad de hacer uso de éstos; razón por la cual se verifica que la misma cumple con lo exigido por los arts. 213 del Cód. Proc. Civ. -2013 y 202 del Cód. Proc. Trab., porque contiene decisiones expresas, positivas y precisas, explicando de manera clara la relación de los hechos alegados oportunamente y comprobados en el proceso, haciendo referencia a las pruebas que llevaron a la autoridad a concluir en la confirmación total de la Sentencia apelada, siendo congruente tanto la parte considerativa como la parte resolutiva y pertinentes las citas de las pruebas que llevaron a tal convencimiento, no siendo evidente las infracciones legales denunciadas.

En autos, se concluye que el Juez de grado apreció, valoró las pruebas que cursan en el expediente en la Sentencia de acuerdo con la ciencia y la experiencia, fundamentando las conclusiones arribadas a partir de tal apreciación, realizando una valoración en conjunto de las pruebas producidas por ambas partes, sin sujetarse al rigorismo de otro tipo de procesos, tal como debe ser en lo laboral, en el que no existe prueba tasada, sino que del conjunto de todas ellas y de las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, el Juzgador llega a establecer la verdad material para poder emitir una resolución apegada a la justicia y equidad, conforme determina el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

Al respeto la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la S.C. N° 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la S.C. N° 1369/2001-R de 19 de diciembre, ha establecido que el derecho al debido proceso "…exige que toda Resolución sea debidamente fundamentada. Es decir, que cada autoridad que dicte una Resolución debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma. Que, consecuentemente cuando un Juez omite la motivación de una Resolución, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino también en los hechos toma una decisión de hecho no de derecho que vulnera de manera flagrante el citado derecho que permite a las partes conocer cuáles son las razones para que se declare en tal o cual sentido; o lo que es lo mismo cuál es la ratio decidendi que llevó al Juez a tomar la decisión".

Por expresa determinación de la C.P.E. y de la Ley, la facultad de valoración de la prueba, dentro de un proceso ordinario o administrativo, corresponde exclusivamente a las autoridades de instancia que conocen el proceso, en estricta aplicación de los principios de contradicción e inmediación que rigen su desarrollo, hasta la emisión de la sentencia o fallo.

En ese contexto, de la revisión de la resolución de segunda instancia, se constata que, a partir del Considerando II se resuelven los puntos apelados, los que el Tribunal de Apelación agrupó en función a la pertinencia exigida, en diferentes grupos en los que puntualmente se dió respuesta a los agravios expresados en la apelación, por lo que, no se encuentra vulneración alguna en cuanto al recurso de casación planteado.

En consecuencia, se advierte que el Tribunal de alzada compulsó y analizó correctamente los hechos y la normativa del caso, mismo que desde una óptica y consideración constitucional demuestra que el fallo emitido en cuanto al fondo del recurso, se ajusta plenamente a derecho y a la propia Constitución y normativa laboral; no evidenciándose en consecuencia violación alguna ni contravención al debido proceso, más al contrario se demuestra que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el num. 1 del art. 184 de la C.P.E. y del num. 1, parágrafo I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, de fs. 319 a 323, interpuesto por la Empresa Unipersonal Aserradero San Pedro, representada por José Eduardo Paz Ortiz, contra el A.V. Nº 99, de 5 de junio de 2019, de fs. 312 a 313, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000.-, que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

112

Mirtha Sandra Claros Zurita c/ Sylvia Margarita Alcira de Ugarte Lazcano
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 174 a 176, promovido por Sylvia Margarita Alcira de Ugarte Lazcano, contra el Auto de Vista N° 029/2019 de 11 de febrero, de fs. 167 a 170, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Mirtha Sandra Claros Zurita, contra la recurrente, el Auto de fecha 10 de julio de 2019 de fs. 179, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 15 de agosto de 2019, que admitió el recurso de fs. 187 y todo cuando ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Nº 4 de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 176/2016 de 5 de septiembre (fs. 149 a 152), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 12 a 13, en lo que respecta al pago de indemnización, retroactivo salarial, duodécimas de aguinaldo de navidad de la gestión 2015 y sueldos adeudados por los meses de abril, mayo y junio de 2015; e IMPROBADA en cuanto al pago de desahucio y pago por venta de agua de tres meses, disponiendo que la parte demandada, cancele a la actora Mirtha Sandra Claros Zurita, la suma de Bs. 6.954,87.- por concepto de indemnización, retroactivo salarial, duodécima de aguinaldo y sueldos adeudados, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista:

En apelación promovida por la demandada, conforme consta el escrito de fs. 155 a 156; por A.V. N° 029/2019 de 11 de febrero, de fs. 167 a 170, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se CONFIRMÓ la sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Sylvia Margarita Alcira de Ugarte Lazcano, por escrito de fs. 174 a 176, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a los siguientes argumentos.

1. Error de hecho en la consideración de las literales de fs. 4 a 35 del expediente: Con referencia al error de hecho señala, que a fs. 4 del proceso, cursa el certificado médico forense de la actora, con 2 días de incapacidad; a fs. 35 el certificado médico de su persona con 4 días de incapacidad y a fs. 36, cursa el Auto de 10 de noviembre de 2015, en el que la autoridad jurisdiccional autorizó la conversión de la acción penal pública en acción penal privada; de tales antecedentes, refiere que su persona fue agredida por la actora y su hermana; a raíz de ello, se le otorgó 4 días de incapacidad; situación que no fue advertida por el Tribunal de alzada, ni por el Juez de primera instancia, toda vez, que existe desproporcionalidad a los 2 días de incapacidad de la parte adversa con relación a su persona; que como prueba de las agresiones sufridas, acompañó un CD, que cursa a fs. 39 y que no fue analizado por los de instancia, solicitando a este T.S.J., la reproducción del CD, por la importancia de los agresiones y sea reparado el error.

2.- Error de derecho en la apreciación y valoración en las testificales de descargo de fs. 144 y 146, indicando que el Juez de primera instancia como el Tribunal de Alzada, no verificaron los sueldos supuestamente adeudados a la actora, toda vez, que realizando una comparación de las declaraciones de los testigos de descargo (fs. 144 y 146), se evidencia que ambos testigos concuerdan en hechos, personas y tiempos, al atestar que se le canceló los sueldos a la ex trabajadora; extremo que debe ser reparado por este Tribunal, toda vez que no corresponde los sueldos de abril, mayo y junio de 2015.

3.- Violación de la ley, señala que la prueba que cursa en obrados, específicamente la papeleta de atención forense y el certificado médico forense, acreditan que la autoridad jurisdiccional autorizó la conversión de la acción penal pública a privada; además que, el CD no fue valorado por los de instancia, los que corroboran fehacientemente que la actora incurrió en la causal del art. 9 inc. h) del Reglamento de la Ley General del Trabajo, por lo que, no corresponde la indemnización, toda vez que en calidad de empleadora fue agredida física y verbalmente por la ex trabajadora y su hermana.

Petitorio:

Solicitó la remisión de antecedentes ante este Tribunal, para que se case parcialmente la resolución recurrida y deliberando en el fondo, declaren sin lugar al pago de indemnización y sueldos adeudados.

Contestación al recurso y petitorio:

Previo traslado a la actora con el recurso, no mereció respuesta alguna.

Concesión y admisión:

El Tribunal de alzada por Auto de 10 de julio de 2019 de fs. 179, concedió el recurso de casación, que fue admitido por Auto Supremo de 15 de agosto de 2019 de fs. 187, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Sobre la inadecuada valoración de la prueba de descargo

Sobre el particular es menester considerar que la valoración de la prueba en materia laboral se inscribe en lo que doctrinalmente se denomina el sistema de apreciación en conciencia, dentro de los parámetros de la sana crítica, que a decir del tratadista Heberto Amilcar Baños, "…no son otra cosa que las de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia y en la observación, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (...) se trata de criterios normativos (reglas no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana) para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad" . Por su parte, Ossorio y Florit expresan que "Frente a la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas, y también frente a la restricción valorativa de la prueba legal, surge el sistema intermedio y más extendido de la sana crítica, que deja al juez formar libremente su convicción, pero obligándole a establecer los fundamentos de la misma". Así se colige de la norma que subyace en el art. 158 del Cód. Proc. Trab.: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. (...)".

La 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 de la prueba, en la medida en la que el recurso acuse y se pruebe la existencia del error de hecho o de derecho, de acuerdo a lo establecido en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

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

Conviene aclarar que si bien, conforme se tiene expuesto líneas arriba, 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 Cód. Proc. Trab.; 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.

Fundamentación del caso concreto:

Conforme se ha relacionado precedentemente, el recurso de casación objeto de análisis, contiene aspectos que ya fueron desglosados en la doctrina aplicable al caso; por consiguiente, ahora resolviendo los fundamentos traídos a colación, se establece lo siguiente:

1.- Referente al primer fundamento del recurso de casación, respecto a la acusación de error de hecho en la apreciación de la prueba, bajo el argumento de que ni el Juez de primera instancia, ni el Tribunal de alzada, valoró los certificados médico forenses, ni el CD, que acredita las supuestas agresiones físicas de la demandada; corresponde puntualizar que en Sentencia en la parte considerativa III-2, el Juez señaló: "En este punto es preciso enfatizar que las denuncias penales que se interpusieron ambas partes por los incidentes ocurridos el 7 de julio de 2015, de ninguna manera pueden enervar los derechos laborales, que le corresponden conforme a ley a la actora, porque su discernimiento, no corresponde efectuarse en este proceso de acuerdo al art. 67 del Cód. Proc. Trab., el cual regula que en los juicios sociales se resuelven únicamente las cuestiones propias de la relación de trabajo y que las acciones penales, civiles u otras incoadas contra un trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral"; asimismo, el Tribunal de Alzada en la parte considerativa II-3., señaló: "la actual jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, ha coincidido en señalar que la causal para la pérdida del pago de desahucio e indemnización, previstas en el art. 9-h) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.), debe ser previamente demostrado a través de un proceso penal, en resguardo de

la presunción de inocencia al cual tienen derecho todas las personas, donde se determine con certeza y prueba suficiente, la culpabilidad del trabajador, que hubiere incurrido en la comisión de delitos, … por lo que dichas literales (fs. 34 a 39), no son suficientes para demostrar que la actora hubiese incurrido en la causal de despido previstas en el art. 9 inc. h) del D.R.L.G.T. … "

En ese entendido, se colige que, no existe error de hecho en la apreciación o valoración de la prueba denunciada por la recurrente, por cuanto, el Juez de primera instancia como el Tribunal de Alzada, valoraron correctamente la prueba aportada por ambas partes, especialmente las pruebas del proceso penal, en la que se evidenció que ninguna de las partes demostró con prueba objetiva, que el referido proceso penal haya concluido con una Sentencia condenatoria, pasada en autoridad de cosa juzgada, que acredite una sanción penal en contra de la actora, a efectos de la aplicación del art. 9 inc. h) del D.R.L.G.T.

2.- Respecto al segundo fundamento del recurso de casación; referente a que el Juez de primera instancia ni el Tribunal de alzada, no verificaron los sueldos supuestamente adeudados a la actora, toda vez, que realizando una comparación de las declaraciones de los testigos de descargo (fs. 144 y 146), se evidencia que ambos testigos concuerdan en hechos, personas y tiempos, al atestar que se le canceló los sueldos a la ex trabajadora.

Revisando detenidamente los antecedentes del proceso, se evidenció que, si bien las declaraciones de los testigos de fs. 144 y 146, refieren que la demandada les pagaba los sueldos de forma oportuna, las mismas no establecen de manera clara que la actora recibió el pago de sueldos correspondientes a los meses de abril, mayo y junio de 2015; sin embargo, conforme consta el recibo de fs. 58 del Libro de Ingresos de la Lavandería presentado por la demandada, se evidencia el pago de reintegro de sueldos por concepto de incremento salarial, a la demandante desde el mes de septiembre de 2014 hasta el mes de abril de 2015; es decir que se procedió a la cancelación de retroactivos hasta el mes de abril de 2015, lo que supone que, al estar cancelado retroactivamente el incremento salarial hasta el mes de abril, lógicamente se infiere que ya se canceló también el sueldo del éste último mes.

Por lo que corresponde casar en parte el Auto de Vista recurrido, únicamente con relación a los sueldos adeudados, debiendo cancelarse solo los meses de mayo y junio de 2015, manteniéndose el resto de la Sentencia sin modificación.

3.- Referente al tercer fundamento del recurso de casación, no requiere mayor análisis, toda vez que es reiterativo y resuelto en los acápites anteriores, sin embargo es conveniente dejar establecido que el objeto del proceso laboral, está dado para la protección de los derechos del trabajador, cuya irrenunciabilidad consagra el art. 48-III de la C.P.E.; en ese entendido, el Auto de Vista al confirmar la Sentencia, obró correctamente, porque el Juzgador no está sometido a una tarifa legal de la prueba, sino que formó su convencimiento en función de los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab., resolviendo el fondo de la causa en estricta sujeción a las disposiciones laborales en vigencia.

Conclusión:

En consecuencia, corresponde resolver el recurso de casación en el fondo, de acuerdo a lo dispuesto por los arts. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso por mandato de la

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., CASA EN PARTE A.V. Nº 2029/2019 de 11 de febrero, de fs. 167 a 170, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, únicamente con relación a los sueldos adeudados, debiendo cancelarse solo los meses de mayo y junio de 2015, manteniendo subsistente el resto de la Sentencia.

Sin multa, ni responsabilidad por ser excusable.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

113

Omar Morales Montaño c/ Epifanio Torrico Orellana
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 35 a 36, promovido por Omar Morales Montaño contra el Auto de Vista N° 44 de 27 de mayo de "2018", de fs. 33, emitido por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social, Contencioso Tributario y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Omar Morales Montaño, contra el demandado Epifanio Torrico Orellana, el Auto Nº 40/19 de 02 de agosto de 2019 de fs. 41, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 26 de agosto de 2019, que admitió el recurso (fs. 50 y 51) y todo cuando ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Auto Interlocutorio:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió el Auto Nº 14/2019 de 17 de enero de fs. 21, declarando IMPROBADAS las excepciones previas de incompetencia, impersonería en el demandante y demandado e imprecisión o contradicción en la demanda, constituyendo la relación jurídico-procesal y abriendo un periodo de prueba de 10 días comunes y perentorios a las partes.

Auto de Vista:

En apelación promovida por el demandado, conforme consta el escrito de fs. 23; por A.V. N°44 de 27 de mayo de "2018", de fs. 33, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social, Contencioso Tributario y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, se REVOCÓ parcialmente el Auto impugnado, únicamente respecto de la excepción de incompetencia en razón de la materia, declarándola PROBADA y disponiendo el archivo de obrados.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Omar Morales Montaño, por escrito de fs. 35 a 36, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos.

Argumentos del recurso de casación:

Señaló que el Auto de Vista contiene infracción de la Ley y error de hecho, por cuanto en el Considerando IV, el Tribunal señaló: "Se tiene que a base de los alegatos del demandado que aduce la existencia de una relación de carácter civil y no laboral con el demandante "; también que: "en contrapartida resulta perjudicial al demandado estar sometido a un procedimiento laboral cuando en realidad se está ante un contrato civil de arrendamiento, demostrado por los contratos y recibos de alquiler cursante en obrados"; en ese sentido el recurrente manifestó que el Auto de Vista le causa agravios como trabajador, toda vez que el Tribunal de alzada al momento de revocar el Auto Interlocutorio y declarar probada la excepción de incompetencia, no consideró que su persona fue contratada el 24 de julio de 2005, de forma verbal por el demandado Epifanio Torrico Orellana; que el referido contrato de arrendamiento fue suscrito por Teresa Arteaga de Torrico (cónyuge del demandado) el 1º de junio de 2012, 7 años después de su contratación; es decir, que el contrato laboral fue pactado entre su persona y el demandado y no así con su cónyuge, por último señala que el art. 523 del Cód. Civ. establece que los contratos, no tiene efecto, sino entre las partes y no dañan a un tercero ni aprovechan a un tercero.

Concluyendo señaló, que al no tomar en cuenta estos hechos, el Tribunal de Alzada vulneró lo dispuesto por los parágrafos I, II, III del art. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

Petitorio:

Solicitó la remisión de antecedentes ante este T.S.J., para que declare la CASACIÓN de la Resolución recurrida.

Contestación al recurso y petitorio:

Notificado el demandado con el recurso de casación de fs. 35 a 36, decreto de traslado de fs. 37, no contestó oportunamente el recurso.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 40/19 de 02 de agosto de 2019 de fs. 41, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 26 de agosto de 2019 de fs. 50 a 51, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Conforme la doctrina y la jurisprudencia establecida por este Tribunal, el planteamiento de excepciones previas o dilatorias, fundadas por su objeto, naturaleza y efecto, como medio de defensa en lo formal, tienden a corregir errores (defecto legal en la demanda), a evitar un proceso inútil (litispendencia), a impedir un juicio nulo (incompetencia, falta de capacidad o impersonería); de manera que su finalidad es prevenir y subsanar oportunamente vicios de procedimiento; pero nunca para retardar o diferir el juicio; de ahí que resultan de previo y especial pronunciamiento, así expuso el tratadista Eduardo Couture, en su libro Fundamentos del Derecho Procesal Civil, que señala: Las excepciones previas ".... son defensas previas alegadas in límine litis y que, normalmente, versan sobre el proceso, no sobre el derecho material alegado por el actor..." P. 115, Ed. Depalma, Buenos Aires 1981.

Naturaleza jurídica de las Presunciones en el Derecho Laboral Adjetivo

La doctrina reconoce la existencia de presunciones efectuadas por los jueces (estimadas en inferencias lógicas basadas en la experiencia y la ciencia, que son parte del sistema de valoración probatoria de la sana crítica y permiten aceptar como verosímil la relación entre un hecho y sus efectos); y, las presunciones legales, cuyo resultado se encuentra predestinado por el legislador en la norma (sustantiva o adjetiva). La legislación laboral boliviana, hace referencia a aquellos dos tipos de presunciones dentro del art. 179 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), determinando: "La presunción legal, que no admite prueba contraria forma plena prueba y exime de toda otra, y la presunción judicial, admite prueba en contrario".

El art. 182 del Cód. Proc. Trab., condensa un importante número de presunciones legales, relacionadas entre otras, con la existencia, vigencia, duración y término del contrato de trabajo.

Esta estructura jurídica responde a la aplicación práctica del principio de protección del trabajador, dentro de un plano que procura equidad entre las partes. Estas presunciones operan como prueba a favor del trabajador que, en gran mayoría se encuentran en una presunción defensiva; porque la Ley en virtud que las pruebas no se encuentran en su poder, obliga al que la tiene a aportarla; por esto la necesidad de establecer presunciones, en lógica con la seguridad jurídica específica, que derivan directamente de la Ley y en consonancia con los principios que rigen el Derecho Procesal del Trabajo e instituidos en la Constitución.

Así las cosas, es preciso reforzar el criterio que las llamadas presunciones, se basan en los hechos conocidos o indicios; sin embargo, no cualquier hecho puede ser base de una presunción; hace falta que el indicio que la sustente esté plenamente demostrado; por cuanto, si un ejercicio lógico asume una premisa falsa o dubitativa, las conclusiones de la presunción serán absurdas o alejadas a la verdad.

El Cód. Proc. Trab. en su art. 197 señala que: "Los indicios constituyen sólo prueba cuando por su importancia, número y conexión con el hecho que se trata de esclarecer, producen convicción en el Juez"; prescribiendo taxativamente el mismo Código Procesal en su art. 199 que: "La prueba indiciaria será considerada por los jueces de instancia, solamente a falta de otra prueba"; es decir, los indicios no constituyen medios probatorios en sí, sino recursos o medios auxiliares que ayudan a complementarlos, sustituirlos o corroborarlos, por ello el art. 200 del citado compilado procesal ordena que: "El Juez apreciará los indicios en conjunto, teniendo en cuenta su gravedad, concordancia y convergencia, y las demás pruebas que obren en el proceso con arreglo a las reglas de la sana crítica"; es necesario enfatizar que en concordancia con el art. 3-j, de la misma norma adjetiva, el método que debe emplear el juzgador para apreciar mediante una operación lógica, la exactitud o certeza de un hecho o la verdad de una afirmación controvertida en juicio, es el de la sana crítica.

Dicho todo lo anterior, una armoniosa comprensión de lo que significa el ejercicio de la labor probatoria dentro del Código Procesal del Trabajo, en relación a la aplicación e instrumentalidad de las presunciones, debe ser realizada en consonancia con los principios que rigen la materia, y que fueron elevados a rango Constitucional por el art. 48-II de la C.P.E., pues las presunciones revisten el valor de una necesidad social, que busca darle mayor protección y seguridad al trabajador, al liberarlo de la carga de la prueba de los hechos sobre los cuales fundamenta la Ley esa presunción; o bien, en relación a los hechos vinculados a la reivindicación de un derecho laboral o beneficio social, porque es el empleador, quién posee dominio sobre la mayor parte de las pruebas, por ostentar el poder de dirección que le otorga la Ley en el contrato de trabajo y por ser el propietario de los medios de producción; y en sentido contrario la Ley, no obliga al trabajador a comunicar, conservar, y registrar los documentos que se originan fruto de la relación de trabajo con su empleador.

Fundamentación del caso concreto:

El recurrente señaló, que el Auto de Vista en el Considerando IV, expresa, que en base a los alegatos del demandado, se demostró la existencia de una relación de carácter civil y no laboral con el demandante, por cuanto se evidenció un contrato civil

de arrendamiento, demostrado por los contratos y recibos de alquiler cursante en obrados; en ese sentido el Tribunal de alzada Revocó parcialmente el Auto Interlocutorio, respecto a la excepción de incompetencia en razón de materia, declarándola probada, resolución que le causó agravios como trabajador, toda vez que el Tribunal no consideró que fue contratado el 24 de julio de 2005 de forma verbal, por el demandado Epifanio Torrico Orellana; por otro lado que el citado contrato de arrendamiento fue suscrito con la cónyuge del demandado, el 1º de junio de 2012; es decir 7 años después de su contratación y que el contrato laboral fue pactado entre su persona y el demandado y no así con su cónyuge.

En este contexto, de la revisión de obrados, se verificó que el Auto Interlocutorio Nº 14 de 17 de enero de 2019, emitido por el Juez de primera instancia, declaró improbadas las excepciones previas de incompetencia, impersonería en el demandante y demandado e imprecisión o contradicción en la demanda, abriendo un periodo de prueba de 10 días comunes y perentorios a las partes, al existir cuestiones de hecho que deben ser dilucidadas dentro la tramitación del proceso, para luego en Sentencia se reconozcan o se nieguen el pago de los mismos, según se acredite con las pruebas que demuestren los derechos reclamados por el actor; o en su caso, se desvirtúen por el demandado; es decir, de ninguna manera el Juez de la causa podría negar su competencia, por simple presunción de inexistencia de una relación laboral entre las partes en conflicto, sin antes averiguar dentro del proceso, si corresponde o no los derechos demandados.

En los hechos, ésta decisión fue correcta y acertada, toda vez que toda petición relativa al pago de beneficios sociales y derechos adquiridos, son de competencia de los tribunales en materia laboral, ello independientemente que en Sentencia sea declarada procedente o no la pretensión; por esta razón la decisión del Tribunal de alzada, que revocó parcialmente la decisión del Juez de primera instancia, es incorrecta; precisamente porque, corresponde dentro el proceso, acreditar o desvirtuar los derechos pretendidos por las partes; vale decir, si lo pretendido por el actor está o no tutelado por la Ley General del Trabajo (L.G.T.); o en su caso, determinar que, no corresponde el reconocimiento de ningún beneficio social, por no haber existido una relación laboral, sino de carácter civil; extremos que deben ser dilucidados previamente dentro el trámite del proceso, donde se permita a las partes aportar pruebas, con el objeto de proporcionar al juez de la causa, elementos de convicción para el esclarecimiento de los hechos, emitiéndose una Sentencia que ponga fin al litigio en primera instancia, así establecer si existió relación laboral, conforme determinan los arts. 202 del Cód. Proc. Trab. y 213 del Cód. Proc. Civ-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab., lo contario sería atentar el derecho a la defensa y al debido proceso, consagrado en los arts. 119-II y 180-I de la C.P.E.

Por otro lado, el art. 48-III de la C.P.E., dispone: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores. no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos "; es así que, bajo este lineamiento constitucional, no pueden negarse derechos adquiridos de los trabajadores que pertenezcan al sector público y privado; correspondiendo ordinariamente a la categoría de beneficios la indemnización y el desahucio, mientras que entre los principales derechos se encuentran los salarios, las vacaciones y los aguinaldos, denominados también por la doctrina como los "derechos adquiridos".

En ese sentido, todos los derechos adquiridos se encuentran consolidados a favor de los trabajadores, como los sueldos devengados, aguinaldos y vacaciones, porque son derechos de carácter social que alcanzan a todo trabajador, aunque no se encuentren bajo el régimen de la L.G.T.; por ello, cuentan con la protección de nuestra Ley Fundamental, al constituir el trabajo la base del orden social y económico del Estado, siendo nulas las Convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos conforme dispone el art. 48-I, II y III de la C.P.E.

En base a ese marco normativo, se llega a la conclusión que, el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista impugnado, al revocar el Auto Interlocutorio y declarar "probada" la Excepción de Incompetencia, presentada por el demandado, ha incurrido en inobservancia a las normas constitucionales precedentemente fundamentadas y desglosadas; negando la tramitación de la causa a efectos de determinar o no el pago de los derechos adquiridos o consolidados a favor del demandante.

Conclusión:

En el marco legal descrito, se concluye que el Auto de Vista recurrido, no se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, por cuanto no realizó una correcta interpretación y aplicación de las normas legales establecidas en el art. 43 b) del Cód. Proc. Trab., en relación al art. 48-I, II, III y IV de la C.P.E.

Por consiguiente, habiendo el Tribunal de Alzada, incurrido en inobservancia de las normas señaladas precedentemente, corresponde resolver conforme previene el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, con la facultad remisiva prevista en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), CASA el A.V. Nº 44 de 27 de mayo de "2018", emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social, Contencioso Tributario y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 33; y deliberando en el Fondo, mantiene firme y

subsistente el Auto Interlocutorio de 17 de enero de 2019, emitido por el Juez Segundo del Trabajo, Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, de fs. 21, de obrados, debiendo proseguirse la causa, hasta Sentencia previo los trámites pertinentes.

Sin multa, ni responsabilidad por ser excusable.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

114

Dennis Abner Miranda Conde c/ Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 292 a 294 y 297 a 298, interpuestos por el Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz, representado por Franz Federico Gutiérrez; y Dennis Abner Miranda Conde, respectivamente, impugnando el Auto de Vista N° 152/18- SSA-I de 26 de noviembre de 2018, de fs. 282 a 284, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Dennis Abner Miranda Conde contra el Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz; el Auto N° 111/2019 de 24 de julio de fs. 303, que concedió los recursos de casación; el Auto de 3 de septiembre de 2019 de fs. 312., que admitió los recursos, los antecedentes del proceso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Quinto de la ciudad de La Paz, pronunció la Sentencia N° 034/2018 de 26 de febrero, de fs. 234 a 238., que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 33 a 35, subsanada a fs. 46; ordenando a la entidad demandada que, a través de su representante, pague al actor la suma de Bs. 81.967,70.- (ochenta y un mil novecientos sesenta y siete 70/100 bolivianos), por un tiempo de trabajo de 3 meses y 8 días, y un sueldo promedio indemnizable de Bs. 15.337.- (quince mil trescientos treinta y siete 00/100 bolivianos), por los conceptos de indemnización, desahucio, aguinaldo por duodécimas de la gestión 2015, sueldo devengado de 17 días de septiembre de 2015, y multa del 30%; monto que deberá ser actualizado en ejecución de fallos conforme establece el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por ambas partes procesales, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 152/18-SSA-I, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia apelada, modificando el salario promedio indemnizable a Bs. 13.973,71.- (trece mil novecientos setenta y tres 71/100 bolivianos), calculando en base ese monto, un total de beneficios sociales de Bs74.681,33.- (setenta y cuatro mil seiscientos ochenta y uno. 33/100 bolivianos), correspondiente a los conceptos fijados en Sentencia.

RECURSOS DE CASACIÓN, RESPUESTAS Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, ambas partes procesales formularon recurso de casación, conforme al siguiente detalle:

Recurso de nulidad planteado por el Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz

Alegó que, el Auto de Vista recurrido es injusto, toda vez que no valoró debidamente las pruebas de descargo, con lo cual vulneró la Ley General del Trabajo, el debido proceso y seguridad jurídica; porque se basó en la única prueba consistente en un memorial llegible, que no tiene fecha de recepción (fs. 1-3), que carece de valor probatorio porque no cumple con los presupuestos procesales del art. 1311 del Cód. Civ., apreciándola de forma ambigua; pues por un lado, afirma que sería inexacta y al mismo tiempo que la fuerza probatoria de los documentos puede ser discutible y debatible; empero, en su condición de demandados, no acusaron de inexacto el aludido documento, porque no cumple con las previsiones legales de la norma citada y por lo que no corresponde su consideración en Sentencia; al otorgarle a una fotocopia simple, un valor legal indebido, incurriendo en error de derecho.

La Resolución impugnada, da por hecho que el demandante desempeñó funciones hasta el 17 de septiembre de 2015; en ese entendido, de acuerdo a los argumentos de la citada Resolución, se tiene que los últimos tres meses del demandante en desempeñar sus funciones, serían los meses de julio, agosto y septiembre de 2015 y no como erradamente manifiesta, computando los meses de junio, julio y agosto del señalado año, vulnerando de esa forma, la previsión del art. 19 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.).

Haciendo un cálculo del sueldo promedio indemnizable, tomando en cuenta el promedio de pago del mes de septiembre por 17 días, asciende a Bs. 8.691.- (ocho mil seiscientos noventa y uno. 00/100 bolivianos); empero erradamente, la

Resolución impugnada consideró el monto de Bs13.973,71, vulnerando lo dispuesto por el art. 19 de la L.G.T.

No obstante, las consideraciones precedentes, de ninguna manera corresponde reconocer el pago de beneficios sociales.

Petitorio

Por lo expuesto, refiere: "...Formulo recurso de nulidad en contra del A.V. N° 152/18-SSA-I de fecha 26 de noviembre de 2018, cursante a fs. 282 a 284 de obrados, solicitando a su probidad se conceda el mismo ante el Tribunal Supremo de Justicia, a objeto de que la Máxima Autoridad de Justicia previa compulsa de los antecedentes pronuncie resolución CASANDO el A.V. N°152/18-SSA-I y sea por corresponder en derecho".

Recurso de casación en el fondo interpuesto por el actor Dennis Abner Miranda Conde

Valoración incorrecta del sueldo promedio indemnizable, soslayando lo dispuesto por el art. 19 de la L.G.T., porque establecieron la suma de Bs. 13.973,71, que en los hechos no corresponde, pues el salario real que percibió los meses de junio, julio y agosto de 2015, fue el monto de Bs. 15.337,00.

Tampoco tomaron en cuenta los conceptos acusados en apelación, concretamente sobre las duodécimas de aguinaldo; concepto por el que, en Sentencia se estableció el monto de Bs4.175,05, sin considerar al respecto, el Instructivo N° 122/15 emitido por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que en su Capítulo IV -Plazo para el pago-, establece que el mismo podrá realizarse hasta el día lunes 21 de diciembre del año 2015, impostergablemente, y que fue incumplido por la parte empleadora.

No consideró el reclamo expresado en apelación, respecto al pago obligatorio del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" gestión 2015.

Petitorio

Por lo expresado, solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, que emita Auto Supremo, Casando en el fondo la Resolución recurrida.

Contestación de los recursos

A tiempo de formular recurso de casación, mediante memorial de fs. 297 a 298, Dennis Abner Miranda Conde, contestó los alegatos de la parte demandada, en los siguientes términos:

De manera equivocada planteó el mismo recurso de casación en la forma y en fondo, lo que resulta contradictorio e incoherente.

Hace una reminiscencia de la Sentencia, manifestando que no se habría realizado un análisis correcto de la prueba (referente a la de fs. 1-3), sin tomar en cuenta que, de acuerdo al art. 150 del Cód. Proc. Trab., la carga de la prueba le corresponde al empleador y éste nunca llego a desvirtuar los argumentos señalados a través de otros medios probatorios; por lo que, mal puede cuestionar el referido documento que acredita que su persona prestó sus servicios el Centro demandado por el tiempo de 3 meses y 8 días; lapso suficiente para reclamar sus derechos sociales.

Finalmente, respecto a lo dicho por la parte demandada en cuanto al monto del salario promedio indemnizable, debe considerarse dicha manifestación como "a confesión de parte, relevo de pruebas"; declarando de esta manera, infundado el referido recurso.

Por su parte, la entidad demandada, por memorial de fs. 301 a 302, contestó el recurso de casación formulado por el demandante, expresando lo siguiente:

El demandante, sin fundamentar ni acreditar documentalmente, cuestionó el salario indemnizable que a criterio suyo sería de Bsl5.337; sin embargo, sus argumentos carecen de veracidad. Asimismo, de manera confusa hizo mención a supuestos pagos por duodécimas e irracionalmente pretende justificar el pago del segundo aguinaldo, siendo que estos aspectos, fueron resueltos en su debida oportunidad.

Alega valoración incorrecta de la prueba de descargo, así como violación de normas legales; empero, no señala cuáles serían esas pruebas, menos aún las normas supuestamente vulneradas; y siendo su planteamiento en el fondo, no corresponde su consideración, porque no cumple con las previsiones de los arts. 271-11 y 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013; además de sustentar sus pretensiones, en normas procesales abrogadas.

Mediante Auto N° 111/2019 de 24 de julio, de fs. 303, se concedió el recuso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 3 de septiembre de 2019, de fs. 312, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió los recursos de casación de fs. 292 a 294 y 297 a 298, interpuestos a su turno por el Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz, representado por Franz Federico Gutiérrez; y, Dennis Abner Miranda Conde, respectivamente, que se pasan a resolver, conforme lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Recurso de nulidad planteado por el Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz:

Inicialmente, es necesario referir que, de la lectura del recurso de nulidad, se observa que, éste no contiene elementos que hacen a ésta modalidad de recurso, por lo que corresponde recordar, que este medio de impugnación, dependiendo de si es formulado en la forma o en el fondo, persigue finalidades distintas; así, el recurso de casación en el fondo, busca invalidar una sentencia o un auto definitivo, cuando en estos se hubiera infringido una ley, ya sea interpretándola con error o aplicándola indebidamente; o cuando para arribar a la conclusión táctica, se hubiere incurrido en error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas; y el de casación en la forma (nulidad), cuando se hubieren emitido esas resoluciones o tramitado esos procesos, violando formas esenciales del proceso; casos en los que el Tribunal de casación examina y juzga tanto las cuestiones de juzgamiento como de procedimiento, para casar o anular la resolución o el proceso; en el primer caso, fallando en lo principal del litigio; y en el segundo, anulando el expediente para que, según el caso, se emita lo que corresponda, por el juez de origen o el Tribunal de alzada.

De ahí que, la parte recurrente se equivoca al acusar la incorrecta valoración de la prueba, o la vulneración de normativa dentro del recurso de casación en la forma, cuando claramente, son cuestiones que deben ser reclamadas en el recurso de casación de fondo; sin embargo, en aplicación del principio de acceso a la justicia, despojándose de ritualismos y dar respuesta a todos los extremos que motivaron la interposición del presente recurso, soslayando el error advertido, corresponde pronunciarse sobre los mismos, en la medida que han sido expuestos.

La parte recurrente, acusa error de derecho en la valoración de la prueba de fs. 1-3, consistente en un memorial que sería llegible y sin fecha de recepción, que carece de valor probatorio porque no cumple con los presupuestos procesales establecidos por el art. 1311 del Cód. Civ., por lo que no correspondería su consideración en Sentencia.

Al respecto, de la lectura de la Sentencia de primera instancia, con relación al tiempo de servicios, haciendo referencia a la prueba de fs. 1-3, reiterada de fs. 65-66, refirió que se trataba de un memorial con cargo de recepción del Juzgado Séptimo del Trabajo y Seguridad Social del mes de septiembre de 2015, en el que figuraba el demandante como representante del Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz, en un proceso social, expresando en el mismo que habría sido notificado mediante cedulón el 16 de septiembre de 2015; de lo cual, la autoridad judicial infirió, con la facultad otorgada por el art. 158 del Cód. Proc. Trab. y el principio de primacía de la realidad, que el demandante prestó sus servicios en la entidad demandada, hasta el 17 de septiembre de 2015; toda vez que la prueba referida, acreditaría que el aludido, representó a la institución demandada en un proceso judicial, dando por probado el tiempo de servicios de 3 meses y 8 días; es decir, del 9 de junio al 17 de septiembre de 2015, conforme manifestó en la demanda.

Por su parte, el Auto de Vista recurrido, en relación a esta prueba cuestionada, estableció sobre ella que -si bien el demandado cuestionó que se trataba de una fotocopia sin valor legal alguno, además de tratarse de un supuesto-, no llegó a desvirtuar su argumento con otros medios probatorios señalados en el procedimiento; y por otro lado, quien observe el memorial de fotocopia simple y sin valor legal, debe probarlo; y, si bien la fuerza probatoria de los documentos puede ser discutible y debatible, quien los acusa de inexactos o disimulados, tiene la carga de probar; empero, dicho aspecto fue incumplido por la parte demandada.

Establecido así lo determinado en la Sentencia y el Auto de vista y dado que la parte recurrente, acusó error de derecho en la referida prueba, corresponde indicar que, el error de derecho "...tiene relación con la otorgación del valor probatorio determinado en ley, es otorgar o negar el valor probatorio que la ley te ha asignado a un medio de prueba, situación concurrente al sistema de valoración de los medios del proceso, por lo que la valoración del elemento probatorio cuando la ley le asigna un valor predeterminado, vincula a! Juez con esa valoración legal, y si no fue preestablecido, se recurre a /a sana criticó' (A.S. N° 102/2017 de 3 de febrero - Sala Civil).

En autos, los de instancia valoraron el documento de fs. 1-3, presentado por el actor, como prueba que acreditó que permaneció trabajando en la entidad demandada hasta el 17 de septiembre de 2015; ahora, acusa la parte ahora recurrente que, dicha documental, no cumpliría con la previsión del art. 1311 del Cód. Civ., que establece: "Las copias fotográficas u otras obtenidas por métodos técnicos para la reproducción directa de documentos originales, harán la misma fe que éstos si son nítidas y si su conformidad con el original auténtico y completo se acredita por un funcionario público autorizado, previa orden judicial o de autoridad competente o, a falta de esto, si la parte a quien se opongan no las desconoce expresamente'.

Bajo ese marco, si bien el documento de controversia fue presentado en fotocopia simple, con cargo de recepción poco claro, el contenido del mismo fue lo que otorgó al juez de primera instancia, y luego al Tribunal de alzada, el convencimiento que el actor, permaneció trabajando en la empresa hasta el 17 de septiembre de 2015; pues en el mismo, se menciona que, en el proceso social que motivó la presentación del señalado memorial, y que se encuentra suscrito por el actor en su condición de Director Ejecutivo del Centro Boliviano Americano Fundación Cultural y Educación La Paz: "Mediante cedulón de fecha 16 de septiembre de 2015, el Centro Boliviano Americano, ha sido notificado con la demanda de Pago de Beneficios Sociales incoada por el Sr. José Antonio Áivarez Ardaya.

Ahora bien, respecto a la valoración probatoria, el art. 3-j) en concordancia con el art. 158, ambos del Cód. Proc. Trab., referidos a la libre apreciación, le otorgan al juzgador, la potestad de valorar la pruebas con amplio margen de libertad, conforme los dictados de su conciencia, las máximas de la experiencia, en virtud a la sana crítica y prudente criterio y en sujeción al principio de equidad, que lleva al juzgador a decidir una situación de acuerdo a lo que considera justo según las particularidades de cada caso; es decir, no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento. Es dentro de esos márgenes que el Juez cumple la labor de valoración de toda la prueba aportada a la causa y de dicho análisis establecerá la certeza de los hechos que han dado origen a la pretensión del demandante y las observaciones del demandado y emitirá el fallo correspondiente.

Por otro lado, la última parte del art. 1311 del Cód. Civ., cuya inobservancia acusa la parte recurrente, señala: "...a falta de esto, si la parte a quien se opongan no las desconoce expresamente"; lo cual guarda relación con lo referido por el Tribunal de alzada, al indicar que: "...sin embargo, no llegó a desvirtuar su argumento con otros medios probatorios señalados en el procedimiento. En todo caso es regia que quien observe el memorial de fotocopia simple y sin valor legal, debe probarlo, en ese sentido si bien la fuerza probatoria de tos documentos puede ser discutible y debatible, naturalmente y quien los acuse de inexactos, disimulados, tiene la carga de probar, pero este aspecto ha omitido la parte demandada "; criterio que debe ser avalado por este Tribunal Supremo de Justicia, por cuanto de acuerdo a lo establecido por el art. 66 del Cód. Proc. Trab., en todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes.

Consiguientemente, es el empleador quien tiene la obligación de proporcionar en el proceso, los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador, que además le permitan al juez adquirir una convicción basada en la cual declare el derecho controvertido. La inversión de la prueba en materia laboral goza de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, "presunción juris tantum" que debe ser destruida por el empleador, con las pruebas que éste aporte en su defensa. De ahí que, la parte demandada tenía expedito el camino para demostrar lo contrario a lo que el actor pretendía con el aludido memorial; sin embargo, no lo hizo.

Entonces, resulta intrascendente que el aludido documento hubiese sido acusado de inexacto, o de no cumplir con las previsiones legales otorgadas por el art. 1311 del Cód. Civ.; pues lo importante es que, cualquiera que hubiera sido la observación de la parte demandada, respecto del señalado documento, debió ser desvirtuado mediante otra prueba que modifique el convencimiento del juzgador.

Como corolario, corresponde mencionar que, la Constitución Política del Estado Plurinacional reconoce en su art. 46, que toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración, salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia, una existencia digna; asimismo, establece que el Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas, y refuerza la protección al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador - trabajador, a través de principios protectores en sus reglas: in dubio pro operario, de la condición más beneficiosa y de la norma más favorable, así como los de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de inversión de la carga de la prueba, de primacía de la realidad y de no discriminación, previstos en el art. 48-11 de la C.P.E., velando por el cumplimiento de los mismos a través del Órgano Judicial y una auténtica tutela del trabajador, estableciendo que los derechos y beneficios reconocidos en favor de éstos, no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos.

Bajo ese marco constitucional, siendo evidente el carácter proteccionista del Estado en favor del trabajador, reconociendo y precautelando el respeto y vigencia de sus derechos, resulta un desacierto pretender desconocer los derechos del trabajador emergentes de la relación laboral, siendo esta conducta, contraria a las normas constitucionales citadas precedentemente; que más bien tienen como fin la protección del trabajador y sus derechos.

Respecto al salario promedio indemnizable, que también fue motivo de reclamo en casación por parte del actor, corresponde resolver ambas acusaciones en forma conjunta, citando el art. 19 de la L.G.T. que prevé: "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de tos sueldos o salarios de los tres últimos meses"; en coherencia, el art. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, establece: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como tos pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros invista carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate.

El sueldo o salario indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo".

En relación con lo precedentemente glosado, se establece que el promedio salarial indemnizable, está constituido por el término medio de los salarios efectivamente percibidos por el trabajador en los últimos tres meses. En autos, conforme se refirió antes, el actor ingresó a prestar funciones en la entidad demandada, el 9 de junio de 2015 hasta el 17 de septiembre del mismo año; es decir, por 3 meses y 8 días; en ese entendido, dado que la norma descrita precedentemente, establece que el cálculo del salario promedio se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos de los tres últimos meses, considerando que en el caso presente, el tiempo de trabajo es de escasos 3 meses y 8 días, y además no son meses trabajados de forma completa, en el entendido que el inicio de la relación laboral se produjo el 9 de junio y la desvinculación el 17 de septiembre; empero, ampliando lo

favorable y en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, y un razonamiento a favor del trabajador en caso de duda, debe efectuarse el cálculo del salario promedio indemnizable tomando el monto percibido los últimos 90 días (3 meses); es decir, desde el 17 de junio al 17 de septiembre de 2015.

En ese entendido, el salario percibido por el actor, en los últimos 90 días, fue el que de manera acertada estableció el Juez de primera instancia, vale decir, la suma de Bs15.337; no así la cifra determinada en alzada de Bsl3.973,71, calculada en base a los salarios percibidos en los meses de junio, julio y agosto; siendo incorrecto el razonamiento del Tribunal de alzada, que ni siquiera justificó por qué contempló los meses de junio, julio y agosto para el referido cálculo; en consecuencia, al haber realizado el Tribunal de alzada una liquidación en base a un promedio salarial equivocado, todos los conceptos otorgados están erróneamente calculados; por lo que, corresponde casar el Auto de Vista impugnado y mantener la liquidación efectuada en Sentencia.

Recurso de casación en el fondo interpuesto Dennis Abner Miranda Conde

En cuanto al pago de duodécimas de aguinaldo, y el segundo aguinaldo “Esfuerzo por Solivia” 2015, no es evidente que el Tribunal de alzada no se habría pronunciado al respecto, pues de su lectura se observa claramente las razones de las decisiones asumidas al respecto, que a su vez confirmaron lo determinado en Sentencia.

Lo expresado da cuenta que no son evidentes las acusaciones formuladas por la parte demandante, respecto a la vulneración de normativa, o a la falta de consideración de los agravios en apelación; correspondiendo por ello, declarar infundado el recurso, conforme determina el art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, con la previsión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la C.P.E. y 42-1-1) de la L.Ó.J., CASA el A.V. N° 152/18-SS-I de 26 de noviembre de 2018, de fs. 282 a 284, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; consiguientemente, mantiene firme y subsistente la Sentencia N° 034/2018 de 26 de febrero de fs. 234 a 238; sin costas por ser ambas partes recurrentes y sin multa por ser excusable.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

116

Registros Jurídicos S.R.L. c/ Gerencia Distrital Quillacollo del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 191 a 197, interpuesto por Juan Carlos Mariscal Durán, Gerente Distrital Quillacollo del Servicio de Impuestos Nacionales (en adelante el SIN), contra el Auto de Vista N° 004/2019 de 3 de mayo de fs. 183 a 187, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso contencioso tributario iniciado por la empresa Registros Jurídicos S.R.L. representada por María Esther López Vargas (en adelante el contribuyente) contra la institución recurrente; el memorial de fs. 201 a 203 que respondió el recurso; el Auto de 25 de julio de 2019 de fs. 204, que concedió el recurso; el Auto de 27 de agosto de 2019 de fs. 212, que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda contenciosa tributaria por el contribuyente, el Juez Primero Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 38/2015 de 24 de agosto de fs. 60 a 65, que declaró IMPROBADA la demanda de fs. 13 a 14; en consecuencia, mantuvo firme, subsistente y exigible la Resolución Sancionatoria (en adelante R.S.) N° 18-02134-14 de 25 de agosto de 2014, que impuso la sanción de clausura de doce (12) días, por contravenir la obligación de emitir factura.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el contribuyente interpuso recurso de apelación de fs. 67 a 69; que fue resuelta por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante el A.V. N° 004/2019 de 3 de mayo de fs. 183 a 187, que REVOCÓ la Sentencia de primera instancia; disponiendo la nulidad de obrados y que el SIN emita una RS conforme a los fundamentos expuestos.

ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el SIN presentó recurso de casación de fs. 191 a 197, argumentando lo siguiente:

Aseveró que el Tribunal de alzada vulneró los principios de “legalidad” y “tipicidad” que rigen el procedimiento sancionador, al haber interpretado que la convertibilidad prevista para los sectores de salud, educación y hotelería en el art. 170 de la Ley N° 2492, Código Tributario Boliviano (en adelante Cód. Trib boliviano-2003), es aplicable también en favor de las notarías de fe pública, porque estas prestan servicios a las personas que tienen derecho al servicio notarial.

Señaló que conforme a la prelación normativa prevista en el art. 5 del Cód. Trib boliviano-2003, el Código Tributario Boliviano, se aplica con preferencia a la Ley del Notario, por lo que no es posible aplicarse la analogía, cuando el art. 170 del Cód. Trib boliviano-2003, establece los alcances de la convertibilidad.

Afirmó que en el marco de las facultades que le otorga el Cód. Trib boliviano-2003, servidores públicos del SIN se constituyeron en el domicilio fiscal del contribuyente, ubicado en la calle 25 de Mayo N° 128 de la ciudad de Cochabamba, donde se habría constatado la prestación de un servicio notarial (extensión de poder) por el valor de Bs. 180.-, por el cual no se emitió la factura correspondiente, por lo que fue intervenida la factura N° 1204 y se solicitó la emisión de la correspondiente factura por el servicio, emitiéndose la factura N° 1205, contándose materialmente la no emisión de la factura, generándose la aplicación del art. 170 del Cód. Trib boliviano-2003 y la imposición de sanción establecida en el art. 164-11 del mismo cuerpo legal, aspectos que estarían detallados en el Acta de Intervención N° 114296 de 18 de julio de 2014, encontrándose el Acta de Intervención dentro el principio de legalidad, al estar sometido a la normativa legal y encontrarse dentro de lo previsto por el art. 77-III del Cód. Trib boliviano-2003; continuó señalando que, realizado el procedimiento legal se emitió la RS N° 18-02134-14, en la que se estableció que el contribuyente incurrió por segunda vez, en la contravención tributaria, correspondiendo la clausura de 12 días consecutivos por aplicación del art. 164-11 del Cód. Trib boliviano-2003.

Denunció que el Tribunal de alzada, realizó una interpretación extensiva de la norma, pretendiendo forzar un beneficio, cambiando la sanción de clausura por el beneficio de convertibilidad con el pago de una multa de 10 veces el monto no facturado, lo cual solo es viable ante la primera contravención tributaria, siendo que en el presente no es aplicable por ser la segunda vez que el contribuyente incurrió en la no emisión de factura, situación que solo es permitido en actividades económicas expresamente establecidas en la normativa, como son los servicios de salud, educación y hotelería, los que no tendrían ninguna semejanza con los servicios prestado por los notarios, al no estar incluidos en la normativa tributaria, para beneficiarse con esta convertibilidad.

Argumentó que conforme a los arts. 8 y 170 del Cód. Trib boliviano-2003, la normativa tributaria no permite analogías cuando se crean tributos, se establecen exclusiones o exenciones, tipifican delitos, definen contravenciones y aplican sanciones; por lo que, al existir normativa expresa para la imposición de sanciones por no emisión de factura, no existe vacío legal, por ello es que, el contribuyente no puede pretender gozar de un beneficio de convertibilidad, en base a los parágrafos segundo y tercero del art. 170 del Cód. Trib boliviano-2003, siendo la norma clara y precisa; más aún, cuando se desarrolló un procedimiento legalmente establecido y que se adecúa a lo previsto en el Cód. Trib boliviano-2003, correspondiendo la clausura de 12 días por tratarse de una segunda infracción, por la no emisión de la factura por el servicio prestado.

Citando la Sentencia Constitucional (en adelante S.C.) N° 29/2013 de 4 de enero, refiriere que el objetivo de los operativos de control de notas fiscales, facturas o documentos equivalentes, es proteger la hacienda pública, controlando que los contribuyentes cumplan con las obligaciones tributarias; y en los hechos, se estableció que el hecho imponible se configuró cuando el contribuyente prestó el servicio notarial en el poder N° 595/2014, incumpliendo el deber formal de emisión de la factura, por lo que se emitió el Acta de Infracción N° 114296 de 18 de julio de 2014, no pudiendo por esto otorgar el beneficio de la convertibilidad más de una vez conforme establece el art. 170 del Cód. Trib boliviano-2003 y que significaría el quebrantamiento de los principios de "legalidad" y "seguridad jurídica", correspondiendo la sanción de clausura por 12 días consecutivos.

Aseveró que la determinación del Tribunal de alzada, vulneró la seguridad jurídica establecida en los arts. 9-2 y 178-1 de la C.P.E. y el lineamiento de la S.C.P. N° 1925/2012, actuando sin competencia ni legalidad, porque no puede concederse la convertibilidad a los servicios notariales cuando incurren en reincidencia de la omisión sancionada, cuando la normativa tributaria sólo otorga este beneficio a los servicios de salud, educación y hotelería.

Petitorio.

Solicitó se case el A.V. N° 004/2019 de 3 de mayo, declarando vigente, firme y subsistente la R.S. N° 18-02134-14.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Del principio de "taxatividad" como elemento del principio de "legalidad", en procedimientos administrativos sancionadores:

Para la solución de la problemática puesta a conocimiento de este Tribunal, es necesario abordar aspectos concernientes a la facultad sancionadora del Estado; en ese entendido, la S.C. N° 0141/2018-S3 de 2 de mayo, establece: "III.2. El principio de taxatividad como elemento esencial del principio de legalidad en el ámbito de la potestad administrativa sancionadora.

(...) el principio de taxatividad 'que exige que las conductas tipificadas como faltas disciplinarias, sean descritas de forma que generen certeza, sin necesidad de interpretación alguna, sobre el acto o conducta sancionada, así como sobre la sanción impuesta, pues la existencia de un precepto sancionador sin la suficiente claridad del acto que describe como lesivo a un bien jurídico protegido, puede dar lugar a que sean las autoridades encargadas de aplicar dicho precepto quienes creen el tipo para adecuado a la conducta procesada, lo que no coincide con los principios de legalidad y debido proceso'.

(...) puede imponerse una sanción administrativa cuando ésta esté específicamente establecida por ley de acuerdo al principio de taxatividad, por lo mismo, entendió la legalidad en materia sancionatoria, condicionada al principio de certeza o taxatividad como garantía material, que garantiza la previsibilidad de las conductas sancionadles y la certeza jurídica sobre las sanciones establecidas."

Conforme a lo transcrito, se debe entender que el procedimiento sancionador ejercido dentro las facultades punitivas del Estado, debe estar revestido de la protección de derechos Constitucionales, dentro de este contexto para el ejercicio de la facultad punitiva, debe considerarse lo dispuesto por el art. 116-11 de la Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.), que establece: "Cualquier sanción debe fundarse en una ley anterior al hecho punible"; asimismo, la sanción a imponerse debe estar plasmada en la normativa, la que debe ser puntual y especifica; en consecuencia, no se puede pretender imponer una sanción en base a interpretaciones o en aplicación extensiva de la norma o modificando la sanción específica; es por ello que, dentro el procedimiento sancionador tributario el art. 8-III del Cód. Trib boliviano-2003, establece los limitantes de la interpretación analógica de la norma, al establecer: "La analogía será admitida para llenar vacíos legales, pero en virtud a ella no se podrá crear tributos, establecer exclusiones ni exenciones, tipificar delitos y definir contravenciones, aplicar sanciones, ni modificar normas existentes".

En ese sentido, dentro el procedimiento administrativo, para desarrollar un procedimiento sancionador respetando los Derechos Constitucionales, debe encontrarse descrita expresamente la conducta contraventora y señalar de forma puntual cuál es la sanción

por esa conducta, esto sin realizar interpretaciones que no se encuentren en la Ley.

Resolución del caso concreto:

De lo expuesto se debe considerar que el art. 170 del Cód. Trib boliviano-2003, es puntual al exponer la sanción por el incumpliendo de emisión de la factura, nota fiscal o documento equivalente, creando condiciones especiales a actividades comerciales, describiendo que en los servicios de salud, educación y hotelería procede la convertibilidad de la clausura por más de una vez, no encontrándose las notarías dentro ninguno de los casos especiales descritos por la norma; en consecuencia, la primera infracción sancionada a las notarías o a cualquier otra actividad, permite la convertibilidad en 10 veces el monto no facturado, pero las siguientes, únicamente se puede realizar la clausura escalonada del establecimiento comercial, entendimiento que no puede ser modificado por autoridad competente alguna, esto en el ámbito de lo dispuesto en el art. 6-1-6 del Cód. Trib boliviano-2003, que señala que la solo ley puede: "6) Tipificar tributos y establecer las respectivas sanciones".

Conforme a ello, la interpretación realizada en el A.V. N° 004/2019 de 3 de mayo, otorgó una sanción distinta a la establecida legalmente para la conducta del contribuyente, que se encuentra descrita en R.S. N° 18-02134-14 de 25 de agosto de 2014, extremo que contraviene el principio de "legalidad", "taxatividad" y el debido proceso de las partes, excediendo las atribuciones de Tribunal de alzada, realizando una interpretación incorrecta de la normativa legal y otorgando un beneficio en la sanción que no nace de la Ley.

Por lo que al ser evidentes las acusaciones del recurso de casación, respecto al análisis efectuado en el Auto de Vista impugnado, que transgrede los principios de "taxatividad y "legalidad", infringiendo el art. 170 del Cód. Trib boliviano-2003, al realizar una interpretación extensiva de la norma.

En consecuencia, corresponde aplicar el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, permisible en la materia conforme al art. 214 de la Ley N°1340 (en adelante Cód. Trib boliviano-1992).

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., CASA el A.V. N° 004/2019 de 16 de mayo de fs. 183 a 187, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente la Sentencia N° 38/2015 de 24 de agosto, sin multa por ser excusable.

Considerando la naturaleza de las actividades desarrolladas por el contribuyente (Servicio Público Notarial); se recomienda que el SIN, tome las previsiones adecuadas, tanto para fijar la fecha de clausura, como para hacer conocer la aplicación de esta medida, con la debida anticipación, para no perjudicar a los usuarios del servicio que presta el contribuyente.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

118

Guillermo Alfredo Fernández Pommier c/ Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 1008 a 1012, interpuesto por la Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de Bolivia, representada por Luis Carlos Paz Rojas, contra el Auto de Vista N° 017/19 de 9 de abril, de fs. 1001 a 1004, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso contencioso tributario seguido por Guillermo Alfredo Fernández Pommier, contra la Entidad recurrente, la contestación al recurso de fs. 1016 a 1022, el Auto de 22 de agosto de 2019 de fs. 1023 por el que se concede el recurso; el Auto de 10 de septiembre de 2019 de fs. 1031 por el que se admitió el mismo; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Presentado el proceso contencioso tributario por el demandante Guillermo Alfredo Fernández Pommier, el Juez Primero Administrativo, Coactivo y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia CT N° 23/2017 de 25 de septiembre, que declaró PROBADA la demanda incoada por el Operador Guillermo Alfredo Fernández Pommier; en consecuencia anuló y dejó sin efecto la Resolución Sancionatoria N° AN-GRCGR-ULECR-019/2014 de 19 de diciembre de 2014, debiendo en su caso la Aduana Nacional de Bolivia, emitir una nueva, observando la indicada resolución.

Auto de Vista.

Contra la referida Sentencia, la Entidad demandada interpuso recurso de apelación de fs. 975 a 976; en ese contexto la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante el A.V. N°017/2019 de 9 de abril, de fs.1001 a 1004, CONFIRMÓ en su totalidad la Sentencia impugnada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista el representante de la AN, interpuso recurso de casación, alegando:

Casación en la forma.

Manifiesta que el A.V. Nº 017/2019 de 9 de abril, contendría incongruencias de redacción, que merecerían la aplicación del art. 252 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), por los siguientes aspectos:

1.- Se estableció como demandante a Guillermo Alfredo Fernández Pommier, sin embargo, del contenido del Auto de Vista, en el segundo Considerando, numeral 1 identificó a la Agencia Despachante (ADA) GLOBAL S.R.L. como responsable solidario, obviando la identificación del principal demandante; por tanto, hay error de identidad que puede inducir en error en una revisión administrativa ex post, en ejecución de Sentencia, puesto que la Agencia Despachante que actuó en la operación de comercio fue WL Obando S.R.L.

2.- El Auto de Vista recurrido, carece de argumentación jurídica positiva sobre los puntos apelados; toda vez que, concluyó sus diferentes consideraciones señalando que el fundamento del apelante resulta infundado, sin establecer el porqué de aquello; más aún, cuando la segunda instancia, no se constituye en control jurisdiccional, sino de una revisión de la correcta subsunción de los hechos al derecho, por parte del Juez de primera instancia y bajo las facultades que la Constitución y la Ley le concede, que es el derecho a la doble instancia; además la resolución, debe contener una posición jurisdiccional positiva del Tribunal de Alzada, para concluir en una de las formas que señala el art. 237 del Cód. Pdto. Civ.-1975; sin tomar en cuenta las costas por ser una entidad estatal. Por lo que no puede sugerir que los puntos sean infundados; sino, circunscribirse a la confirmación, revocatoria de la Sentencia o anulando obrados y de forma congruente.

3.- Que el Auto de Vista recurrido, sostiene en su segundo Considerando, numeral 4, segundo párrafo que, la parte apelante reconoce que el hecho juzgado en el procedimiento administrativo por la comisión del ilícito de contrabando, surge de una conducta no prevista en el ordenamiento jurídico, cuando dice “sino una conducta no prevista”. Esta posición no es parte del memorial de apelación y por ende no puede considerarse como argumento esgrimido que equivocadamente sirva de base de la resolución.

Prosigue manifestando que, obviamente porque la conducta no está prevista en el ordenamiento jurídico, es contraria a ella; por oposición, si la conducta estuviese positivamente tipificada, no hubiese habido necesidad de contravenirla.

Al respecto transcribió los arts. 111 y 119 del D.S. N° 25870, para concluir que los documentos contenidos en dichos artículos, deben estar plenamente vigentes al momento del despacho. Por lo que la fiscalización posterior, demostró que el permiso de SENASAG no era válido para despacho aduanero, reflejado en la Resolución Sancionatoria AN-GRCGR-ULECR-Nº 019/2014 de 19 de diciembre.

En tal sentido, pidió se anule obrados hasta la emisión de un nuevo Auto de Vista, que contemple en su justo sentido, a las partes en conflicto y los argumentos expuestos.

Casación en el fondo.

1.- En el segundo Considerando, numeral 1, el Auto de Vista sugiere que la Sentencia efectuó el reconocimiento expreso de las facultades de control y fiscalización de la Aduana Nacional; empero, no explicó por qué, si la Sentencia reconoce estos derechos, los confunde, como si se tratara de un despacho normal; en el que la Aduana Nacional (AN) tiene bajo su entera tuición la mercancía a ser internada, con una fiscalización posterior, en la que la mercancía sale de su esfera de tuición.

Por ello, refiere que, el enfoque de la intervención de la aduana, debe estar contextualizada en el ámbito del canal al que fue sorteada la internación, conforme el art. 106 del D.S. N° 25870; si es canal verde, la intervención será formal no material, por tal razón se realiza la fiscalización posterior o control diferido. Por ello, se intervino posteriormente, demostrándose que la operación de comercio exterior estuvo viciada de error.

2.- En el numeral 2 el Auto de Vista recurrido, se afirma que la Aduana Nacional aplicó en forma equivocada en su interpretación, la definición de contrabando de Anabalón Ramírez, el glosario de términos previsto en la Ley N° 1990 y el inc. b) del art. 181 de la Ley N° 2492.

Sobre este particular, la AN no interpretó en forma equivocada esta normativa; sino que la hizo, en aplicación de las formas de interpretación; es decir, que comienza con la interpretación legal para luego seguir con la presunción de buena fe.

La Fiscalización Aduanera Posterior, demostró que las Declaraciones de Importación, no se encontraban con los permisos del SENASAG válidos, para el despacho aduanero, por tanto, el ingreso de la mercancía se encontraba sin la documentación legal requerida por los arts. 111-j), 118 y 119 del D.S. N° 25870 e infringía las disposiciones aduaneras; por consiguiente, el hecho se subsume a las previsiones del derecho y la figura de contravención tributaria por contrabando, bajo los alcances del inc. b) del art. 181 del de la Ley N° 2492, no existiendo equivocación en su aplicación.

No existe para la Aduana Nacional, una norma discrecional que le permita flexibilizar su posición, si la revisión posterior de documentos estableció diferencia entre las fechas de aceptación de las DUIS y la firma del permiso de SENASAG, obviamente que se infringió una disposición aduanera; y por tanto, pasible a la sanción que impone la ley. Lo contrario significaría que el fiscalizador, al haberse percatado de esta omisión y no la hubiese dado a conocer, hubiese acarreado un incumplimiento de funciones pasible a sanción penal, por lo que el Operador debe asumir la contravención tributaria por contrabando, conforme señala el art. 160 num. 4) de la Ley N° 2492.

3.- Por otra parte, indica que, en el numeral 3 del Auto de Vista, se refirió al D.S. N° 572 de 14 de julio de 2010, que modificó el art. 118 del D.S. N° 25870; transcribiendo los Párrafos I y III, obviando a conveniencia el párrafo II que señala; "(…) las autorizaciones previas deberán ser obtenidas antes del embarque de la mercancía en el país de origen o procedencia"; y el párrafo V señala; "(…) el ingreso de las mercancías que incumplan con la presentación de la autorización previa, dará lugar al comiso y otras sanciones legales que correspondan de acuerdo a normativa vigente".

Esa forma de interpretar sesgadamente la normativa, conlleva a una errónea comprensión de su contenido; porque en los hechos, la AN verificó inobjetablemente que la fecha de aceptación de la DUI fiscalizada el 7 de marzo de 2013 y la fecha de inspección reflejadas en el Permiso de SENASAG, destaca el 14 de marzo de 2013; vale decir, 5 días de diferencia. Motivo por el cual este hecho se subsume en la normativa tipificada en el art. 181-b) de la Ley N° 2492; porque, se traficó mercancía sin la documentación legal e infringiendo los requisitos esenciales exigidos normativamente.

4.- En el numeral 4 del Auto de Vista, señala que el ilícito de contrabando, no puede extenderse ante supuestos de hecho, que no se subsuman o asimilen en su integridad a los elementos constitutivos del ilícito de contrabando.

Nuevamente el Auto de Vista, ingresa en error de concepción sobre los momentos procesales de la intervención de la AN, en el despacho de mercancías; porque, no considera la intervención simplemente formal, cuando el canal sorteado es verde y la intervención material cuando las mercancías son sorteadas a canal amarillo o rojo. Si se consideraría que simplemente el levante que da la Aduana, es cuando el despacho tiene canal verde y se habrían cumplido con todas las formalidades exigidas por ley; entonces no habría necesidad de los procedimientos fiscalizadores posteriores o controles diferidos que, se dan mucho después que las mercancías salieran de la tuición directa de la Aduana; entonces este tipo de procedimientos estarían proscritos y serían inútiles.

Por otro lado, indica que una fiscalización posterior, es retrotraer el despacho realizado a una verificación exhaustiva; y es de este procedimiento, de donde emergen las falencias que pudo tener un despacho aduanero cualquiera; entonces, si la fiscalización posterior encontró clara evidencia que los permisos aduaneros, no eran válidos para el despacho, correspondía que se sancione a quienes incurrieron con su conducta en la contravención tributaria, definida como contrabando según el art. 160 num. 4) de la Ley N° 2492.

Sí sólo se va a percibir que todos los despachos aduaneros, son inmediatos y que con el levante se dan por bien hecho todos los trámites inherentes; o se convalidan todos los documentos soportes de una DUI, aún estando errados, nos encontraríamos frente a una errada interpretación de la normativa aduanera; siendo innecesario entonces, el procedimiento de fiscalización posterior.

Por tanto, el Auto de Vista recurrido incurrió en el mismo error de interpretación de la norma que hace la Sentencia apelada; porque, el contenido del art. 113 del D.S. N° 25870 debe contextualizarse en el marco del art. 106 del mismo cuerpo legal, para que su consideración, sobre el término de aceptación de una DUI, se la entienda en su categorización formal (canal verde), o material (canal rojo); y en ese sentido es que, del resultado de la fiscalización posterior se evidencia el incumplimiento a los arts. 111-j), 113 y 119 del D.S. N° 25870, debiendo ser sancionado el operador por ello.

Tampoco puede ampararse en la S.C. N° 0106/2016-S3 de 15 de enero; cuyo contexto, es diferente porque ahí, se hace referencia a mercancía que supuestamente no afectaban al medio ambiente; por el contrario, en el caso de autos se trata de mercancía que tiene como consumidor final, un grupo más específico y concreto de personas.

En síntesis, ni el Auto de Vista recurrido, ni la Sentencia CT N° 23/2017, realizaron una idónea interpretación de la normativa aduanera; y esta última, es contraria a la Ley y nunca contextualizó los momentos procesales en los que la Aduana Nacional debe revisar declaraciones de importación, cuya mercancía ya no se encuentra bajo su tuición directa para la revisión material; y simplemente corresponde contravenir conductas definidas como tales por la Ley.

Petitorio.

Solicitó se admita el recurso y se emita resolución anulatoria de la resolución recurrida; o alternativamente, case el Auto de Vista 017/2019 así como la Sentencia CT N° 23/2017, e ingresando en el fondo, confirme la Resolución Sancionatoria AN-GRCGR-ULECR-019/2014, emitida por la Aduana Nacional para su ejecución en la vía administrativa conforme prevé la Ley.

Contestación:

De fojas 1016 a 1022 cursa contestación al recurso de casación que finalmente pide se declare IMPROCEDENTE el recurso en cuanto a la forma e INFUNDADO en cuanto al fondo.

Admisión:

Concedido el recurso por Auto de 22 de agosto de 2019 de fs. 1023, este Tribunal por Auto Supremo de 10 de septiembre de 2019 de fs. 1031, admitió el recurso de casación, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Cuestión previa.

El recurso de casación se presentó en la forma y en el fondo; en ese sentido, este Tribunal, previamente revisará los antecedentes que llegan a su conocimiento y de ser evidentes las denuncias expuestas en el recurso de casación en la forma, determinará la nulidad de obrados, según prevé la normativa vigente; siempre que lesione la garantía constitucional del debido proceso y el derecho a la defensa; caso contrario, ingresará a resolver el fondo de la litis.

Análisis jurídico legal y jurisprudencial pertinente

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

El art. 74 de la Ley N° 2492 establece: “los procedimientos tributarios administrativos se sujetarán a los principios del Derecho Administrativo y se sustanciarán y resolverán con arreglo a las normas contenidas en el presente Código…”, de tal forma que, a los procedimientos tributarios administrativos (conjunto de formalidades de orden jurídico que se establecen para emitir una resolución o acto administrativo tributario por parte de la autoridad administrativa tributaria), son aplicables los principios que se encuentran en la Ley del Procedimiento Administrativo (L.P.A.), entre otros el contenido en el art. 4 inc. d), de “verdad material”, entendido como la obligación de la administración de investigar la verdad material en oposición a la verdad formal; en virtud del cual, la decisión de la administración, debe ceñirse a los hechos y no limitarse únicamente al contenido literal del expediente; incluso, más allá de lo estrictamente aportado por las partes, siendo obligación de la administración la averiguación total de los hechos, no restringiendo su actuar a simplemente algunas actuaciones de carácter administrativo formal que no son suficientes para asumir decisiones.

El tratadista Juan Carlos Cassagne manifiesta: “…En el procedimiento administrativo, el órgano que lo dirige e impulsa ha de ajustar su actuación a la verdad objetiva o material, con prescindencia o no de lo alegado y probado por el administrado. De

esta manera, el acto administrativo resulta independiente de la voluntad de las partes". (Derecho Administrativo II Abeledo-Perrot-Buenos Aires Argentina, pág. 321).

En cuanto al debido proceso, consagrado por el art. 115-II de la C.P.E., constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las Leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes y de conformidad con el art. 119-I de la Ley Fundamental.

El debido proceso, tiene tres perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas; finalmente es un principio procesal que rige para asegurar un resultado justo y equitativo a las partes que intervienen en un proceso de cualquier naturaleza; por su parte el art. 211-I de Título V de la Ley Nº 2492, expresa que las resoluciones se dictarán en forma escrita y contendrán su fundamentación, lugar y fecha de su emisión, firma de la autoridad que la emita y la decisión expresa, positiva y precisa de las cuestiones planteadas.

Resolución del caso en concreto.

Del examen del recurso de casación, del Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, en relación a los puntos identificados por el recurrente, se tiene:

En cuanto al recurso de casación en la forma.

El recurrente refiere que el Auto de Vista en el segundo Considerando numeral 1, sólo identificó a la Agencia Despachante (ADA) GLOBAL S.R.L. obviando la identificación de la verdadera ADA que fue WL Obando S.R.L. y que dicha resolución de segunda instancia, consideraría infundados, los fundamentos del apelante, cuando no corresponde tal término; puesto que, el Auto de Vista, sólo se circunscribe a confirmarlos, revocarlos o anularlos.

En tal sentido; si bien, primero el referido punto sólo habla de la ADA GLOBAL S.R.L. y segundo, se usó el término infundado en su resolución; empero, esto no se evidencia en que pudo incidir en el resultado final del proceso estas circunstancias anotadas, que de ninguna manera involucran una afectación al derecho a la defensa o al debido proceso. Por otro lado, tales hechos, no tienen trascendencia ni repercuten en la validez del Auto de Vista impugnado por el demandante, por cuanto la decisión fue emitida dentro del plazo y con la debida fundamentación, en consonancia a la apelación planteada; en consecuencia, de ninguna manera invalida la decisión contenida en el mismo, ni amerita la nulidad bajo el principio de trascendencia.

Además de la revisión de la resolución recurrida, ésta responde de forma puntual a la pretensión demandada y consecuentemente apelada; si bien es innegable que, la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía de legalidad procesal, para proteger la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas y la motivación debe permitir vislumbrar con claridad, las razones de decisión por las que se confirmó o se modificó un fallo de instancia, en base a los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad,

Haciendo énfasis en que, la fundamentación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; sino que, exige una estructura de forma y fondo, que satisfaga todos los puntos demandados, debiendo expresarse sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión, en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas; en otras palabras, debe estar razonablemente fundado; es decir, explicarse los motivos y razonamientos por las cuáles llegó a esa conclusión; lo cual está demostrado en el Auto de Vista recurrido que justifica fáctica y legalmente su fallo, sin incurrir en omisión alguna de algún agravio alegado.

Por otro lado, sobre la nomenclatura reclamada de "sino una conducta no prevista", que no fue introducida en el memorial de apelación, se establece que el Auto de Vista debe entenderse, como una unidad decisional; es decir, no aislada en sus componentes, argumentos y justificaciones internas; puesto que, identificando el agravio reclamado, debe resolverlo; y si es necesario, fundamentarlo con normativa o argumentación que no necesariamente sea la reclamada por el apelante.

Por consiguiente, en el caso no se evidencia causa de nulidad alguna, siendo como se dijo precedentemente claro y preciso el Auto de Vista recurrido.

Por lo que en aplicación del principio de "conservación" de los actos procesales, a continuación, se pasa a resolver el recurso de casación en el fondo.

En cuanto al recurso de casación en el fondo.

Respondiendo los puntos 1 y 4 de su recurso al estar relacionados entre sí, se tiene:

El recurrente primero, señaló que la Fiscalización Aduanera Posterior, demostró que las Declaraciones de Importación, no se encontraban con los permisos de SENASAG válidos para el despacho aduanero; es decir, sin la documentación legal

requerida por los arts. 111-j), 118 y 119 del D.S. N° 25870, por ende, el hecho se subsumió en el inc. b) del art. 181 en relación al art. 160 num. 4) de la Ley N° 2492.

En ese entendido, la normativa acusada señala:

art. 111º (Documentos soporte de la declaración de mercancías).- El Declarante está obligado a obtener, antes de la presentación de la declaración de mercancías, los siguientes documentos que deberá poner a disposición de la administración aduanera, cuando ésta así lo requiera: ….j) Certificados o autorizaciones previas, original.

art.118° (Autorizaciones previas). I. Sin perjuicio de lo específicamente señalado en otras normas legales, la importación de mercancías sujetas a Autorización Previa consignadas en la nómina de mercancías sujetas a Autorización Previa y/o Certificación, deberán ser emitidas por autoridad competente dentro de los diez (10) días hábiles administrativos, a partir de la fecha de recepción de la solicitud. II. La Autorización Previa deberá estar vigente al momento del ingreso de la mercancía a territorio nacional, la misma que será presentada por el transportista adjunto al Manifiesto Internacional de Carga, ante la Aduana Nacional en el Exterior o la Aduana de Ingreso, según corresponda. III. Para el despacho aduanero se constituye en documento soporte la Autorización Previa emitida por la entidad competente nacional y además cuando corresponda la Autorización emitida en el país de origen o de procedencia, la misma que debe ser refrendada por la entidad competente. IV. El ingreso de las mercancías que incumplan con la presentación de la Autorización Previa, dará lugar al comiso y otras sanciones legales que correspondan de acuerdo a normativa vigente. El destino o destrucción de las mercancías objeto de comiso por parte de la administración aduanera se determinará mediante resolución expresa de la entidad o autoridad competente.

art. 119° (Certificación para el despacho aduanero). I. En cumplimiento al Artículo 84 de la Ley y en aplicación del CODEX alimentario establecido por la Organización Mundial del Comercio y otras disposiciones legales, la Certificación para el despacho aduanero deberá obtenerse antes de la presentación de la Declaración de Mercancías; previo cumplimiento de los requisitos establecidos por cada entidad competente y las entidades designadas oficialmente. II. Las entidades señaladas en la Nómina de Mercancías sujetas a Autorización Previa y/o Certificación, emitirán el Certificado correspondiente en un plazo no mayor a diez (10) días hábiles a partir de la recepción de la solicitud, debiendo certificar fehacientemente que las mercancías objeto de despacho aduanero no sean nocivas para la salud, vida humana, animal o contra la preservación vegetal y el medio ambiente, según sea el caso. III. La Certificación deberá estar vigente al momento de la aceptación de la Declaración de Mercancías. En caso de no contarse con la acreditación mediante certificación de que la mercancía es apta para su consumo o utilización, la administración aduanera, en coordinación con la entidad o autoridad competente, dispondrá el destino o destrucción de las mercancías. IV. Para el despacho aduanero se constituye en documento soporte la certificación emitida por la entidad competente nacional y, además, cuando corresponda, el certificado emitido en el país de origen o de procedencia, refrendado por la entidad competente.

En el caso, el Operador Guillermo Alfredo Fernández Pommier y la Agencia Despachante WL Obando S.R.L. conforme a los documentos de fs. 402-406 de los Antecedentes Administrativos, acreditó, la certificación de 27 de febrero de 2013, emitida por el Dr. Hugo Canseco J. Responsable de Registro Zoosanitario del SENASAG que certifica: " a) El o los productos detallados, llevan la estampilla que acredita su condición sanitaria, contando con el certificado zoosanitario de exportación de origen, donde se estipula que proceden de laboratorios oficialmente autorizados por el país exportador y porta el certificado de libre venta en el país de origen; b) no se presentan ninguna alteración, daños o derrames al momento de su arribo; c) los productos están identificados individualmente; d) cumplen con requisitos de acuerdo a las normas establecidas en el país".

En el mismo documento, se observa la advertencia: "Este permiso está supeditado al control oficial del Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad Alimentaria -SENASAG- a cuyo efecto el importador deberá solicitar la inspección correspondiente, requisito sin el cual, la oficina de Aduana no permitirá el ingreso de los productos de uso veterinario, para uso en animales, industriales, farmacéuticos o quirúrgicos".

A fs. 402, se observa el formulario Nº 50274, Informe Técnico, sobre la Inspección Sanitaria a Importaciones, todas referidas a los productos de importación de productos veterinarios, destinados al consumo animal/farmacéutico/quirúrgico/uso industrial, acompañadas a la DUI observada por la AN, consignando en sus puntos VI y VII que el producto inspeccionado no requiere tratamiento sanitario por lo tanto fue aceptado y en la parte inferior del formulario se consignó los siguiente: "Informe técnico de inspección, respalda que el material de origen animal, vegetal o producto alimenticio y/o embalaje de madera que se menciona en el documento de referencia, ha sido inspeccionado de acuerdo a normas establecidas en el D.S. N° 25729, y la norma NIMF 15 de la CIIPF, FA".

A todo esto, se debe añadir que, el certificado sanitario fue acompañado a la DUI observada, y que fue autorizada en todos los casos antes de la presentación de la DUIS y posteriormente autorizada para la comercialización y distribución en el país, anunciando que la misma era automática.

En ese contexto, el ilícito atribuido al operador y a la ADA WL Obando Ltda, de realizar tráfico de mercancías sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales, en base al art. 181-b) de la Ley N° 2492; es incorrecto e ilegal; puesto que, Guillermo Alfredo Fernández Pommier, a través de su comitente, acompaño toda

la documentación legal correspondiente, conforme la norma establece, en los requisitos a ser presentados para las importaciones de mercancía destinadas a consumo de uso veterinario, para animales, industriales, farmacéuticos, quirúrgicos, expuestas en los arts. 111-j), 118 y 119 parágs. I y II del Reglamento a la Ley General de Aduanas; por lo que, se procedió a la nacionalización de los mismos previa liquidación y pago de los tributos, inmersa la Certificación extendida por el SENASAG, respecto a su factibilidad para su consumo. Evidenciándose de forma elocuente el cumplimiento de los documentos soporte de la declaración de mercancías establecido en el repetido art. 111 del Reglamento a la Ley General de Aduanas, máxime si el art. 113 del indicado reglamento, sobre esta declaración de mercancías, indica que se entenderá por aceptada cuando la autoridad aduanera, previa validación por el sistema informático aduanero o por medios manuales, asigne el número de trámite y fecha correspondiente, aspecto que ocurrió en el caso de autos.

Al punto 2 y 3 relacionados entre sí.

En estos puntos el recurrente refiere que el Auto de Vista; si bien, reconoce los derechos subjetivos de la Aduana Nacional; confundió, un despacho normal con una fiscalización posterior, argumentando que las mercancías deben ser objeto de levante para su flujo continuo; y la intervención de la aduana debe ser contextualizada en el ámbito del canal que fue sorteado verde, amarillo o rojo; explicando que, cuando es verde la intervención es formal y cuando es amarillo o rojo la intervención es material; y si no existirían estas fiscalizaciones posteriores o controles diferidos de mercancías que salieron de la tuición directa de la Aduana, éstos procedimientos estarían proscritos y serían inútiles.

Al respecto estos argumentos relativos al canal sorteado, no fueron expresados en el recurso de apelación de fs. 975 a 976; por ende, no merecieron tratamiento alguno en el Auto de Vista recurrido, por lo que este tribunal, se ve impedido de resolver aquello, por un Principio de Congruencia, no correspondiendo ningún aditamento al respecto, además de haber operado la preclusión previsto por el art. 16 de la L.Ó.J.

Adicionalmente, es necesario recordar que no se desconoce las amplias facultades de control, fiscalización y verificación sobre el sujeto pasivo conforme al art. 100 de la Ley N° 2492 y que evidentemente el procedimiento de fiscalización posterior, es diferente al despacho normal; sino que el resultado de esta, no se acomoda a la tipificación realizada por contrabando que en su art. 181 inc. b) exige que el tráfico de mercancías sea sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos; mientras que para el caso, como se manifestó en el anterior punto, se presentaron todos los documentos de soporte de la internación conforme exige el D.S. N° 25870, Reglamento a la Ley General de Aduanas, trámite que paso los diferentes controles o revisiones de éstos requisitos, que generaron la nacionalización de la mercancía el pago impositivo y el levante respectivo; y conforme al art. 113 del ya señalado reglamento, dio por aceptada su validez, lo cual no fue enervado por la Aduana, además de referirse que los certificaciones fueron de data posterior, lo cual no incide gravitalmente en los aspectos ya anotados anteriormente.

Por lo expuesto, se concluye que el Tribunal de alzada, no incurrió en la vulneración e infracción acusada en el recurso de casación; en consecuencia, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., con la permisión contenida en el art. 297 segundo párrafo in fine de la Ley Nº 1340, aplicable al caso presente.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184 num. 1 de la C.P.E. y 42-I num. 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 1008 a 1012, interpuesto por la Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de Bolivia, representada por Luis Carlos Paz Rojas; en consecuencia mantiene firme y subsistente el A.V. Nº 017/2019 de 9 de abril, de fs. 1001 a 1004, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas ni costos, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de febrero de 2020.

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

122

Pedro Villegas Arteaga c/ Empresa CONSTRUMAX Bolivia S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 175 a 178, interpuesto por la empresa CONSTRUMAX Bolivia S.R.L. representada por María Eugenia Corcus Pérez, impugnando el Auto de Vista N° 135/2019 de 17 de junio, de fs. 167 a 169, emitido por la Sala Social en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Pedro Villegas Arteaga contra la empresa recurrente; el Auto N° 205 de 16 de septiembre de 2019 de fs. 184, que concedió el recurso de casación; el Auto de 3 de septiembre de 2019 de fs. 312, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso; y todo cuanto en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, la Juez de Trabajo y Seguridad Social Tercero de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 396 de 4 de diciembre de 2018 de fs. 146 a 151, que declaró PROBADA en parte la excepción perentoria de pago de fs. 24 a 25, con relación al pago ya efectuado por liquidación presentada de fs. 20 a 21 a favor del demandante respecto a los beneficios sociales pagados en parte; y, PROBADA en parte la demanda de fs. 11 a 13, sin costas, disponiendo que la empresa CONSTRUMAX Bolivia S.R.L. representada por Omar Mohama Satt, pague al tercer día de ejecutoriada la Sentencia, en favor del ex trabajador, la suma de Bs67.161.- (sesenta y siete mil ciento sesenta y un bolivianos), por concepto de indemnización de 3 años, seis meses y 17 días; aguinaldo por 6 meses y 17 días de la gestión 2016; segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia de 2014 y multa; segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia de 2015 y multa, vacaciones de 38 días y bono de antigüedad; más la multa del 30% y en su caso la actualización y reajustes dispuestos por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la empresa demandada, la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 135/2019, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada; disponiendo la reducción del bono de antigüedad de la gestión 2014 determinado por la Juez de primera instancia, en la suma de Bs866.- (ochocientos sesenta y seis bolivianos), restando al monto total de Bs67.161, siendo la cifra final de Bs66.295.- (sesenta y seis mil doscientos noventa y cinco bolivianos); quedando en lo demás, subsistente la Sentencia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la empresa CONSTRUMAX Bolivia S.R.L. formuló recurso de casación, conforme al siguiente detalle:

1. Recurso de casación en la forma

Acusó la violación de los arts. 115-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), 213-II num. 4 y 218-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), por falta de congruencia interna en el Auto de Vista impugnado; toda vez que la parte considerativa de dicha Resolución, contiene meras indicaciones de la norma jurídica, sin tomar en consideración que en los agravios expuestos no cuestionaron la norma; sino, la interpretación de los hechos que el juez realizó para imponer el castigo de pago de vacaciones caducadas, omitiendo ilegal e indebidamente la motivación jurídica; aspecto que, constituye la supresión de una parte estructural de la decisión y determinación arbitraria y dictatorial que vulnera el debido proceso, inserto en la norma constitucional citada.

Invoca como respaldo a sus alegatos, la S.C. N° 1494/2011-R de 11 de octubre y la S.C.P. N° 1860/2014 de 18 de febrero; señalando que con ello, queda demostrado que al momento de resolver el pago de vacaciones, el Tribunal de alzada omitió referirse a la caducidad del derecho a las vacaciones, por lo que solicitó se emita Resolución, anulando el Auto de Vista impugnado.

2. Recurso de casación en el fondo

Alega errónea interpretación de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 839/2014 de 5 de diciembre, en cuanto a la determinación del pago de doble aguinaldo, toda vez que a criterio suyo, el único punto a probar para desvirtuar la pretensión del señalado pago,

era la existencia de un sueldo elevado; hecho que fue acreditado; pues la Sentencia de primera instancia, estableció el promedio indemnizable de Bs9.248.- (nueve mil doscientos cuarenta y ocho bolivianos), que representa un salario incluso mayor al que percibe un senador suplente; consiguientemente, el salario elevado que percibía el demandante, imposibilitaba el pago del segundo aguinaldo; siendo por ello, evidente la errónea interpretación de la norma señalada.

Petitorio

Solicitó al Tribunal de casación que, previo el trámite de Ley, disponga la anulación del Auto de Vista impugnado; o en su defecto, case la aludida Resolución y fallando en lo principal, revoque parcialmente la Sentencia Nº 396 de 4 de diciembre, conforme a los fundamentos expuestos.

Contestación del recurso

Mediante memorial de fs. 182 a 183, Pedro Villegas Arteaga contestó los argumentos de la parte demandada, en los siguientes términos:

Cuando se acusa violación de la Ley, el recurrente debe necesariamente identificar de qué forma se produjo tal violación, lo que no existe en el caso presente, porque no se especificó si la violación de la norma, se dio en sentido positivo o negativo; además que se hizo mención a la congruencia, sin identificar de qué forma se violentó dicho principio y cuál el correcto sentido del mismo; que, de acuerdo a la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo de Justicia, el principio de congruencia se puede violentar de cuatro formas distintas, que no fueron individualizadas por el recurrente.

Por otro lado, alegó la interpretación errónea de la norma; empero, necesariamente debe especificar cuál fue la interpretación incorrecta de los jueces de grado y cuál la correcta, lo que no ocurrió.

En cuanto al supuesto sueldo elevado que percibía, que fue comparado con el de un Senador suplente, el recurrente debió presentar las planillas de sueldo y comparar su salario con el resto del personal, porque su salario era medio bajo, en comparación con el resto. La norma citada como mal interpretada, específica los cargos a los que no les correspondían el doble aguinaldo.

En base a lo expresado, solicitó se declare inadmisible el recurso de casación.

Mediante Auto N° 205 de 16 de septiembre de 2019, de fs. 184, se concedió el recuso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 3 de octubre de 2019, de fs. 193, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 175 a 178, interpuesto por la empresa CONSTRUMAX Bolivia S.R.L. por intermedio de sus representantes, que se pasa a resolver, conforme a lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Respecto a la congruencia como elemento constitutivo del debido proceso, la S.C.P. N° 1548/2014 de 1 de agosto, previó: “La abundante jurisprudencia constitucional, ha señalado que una de las derivaciones del debido proceso es el principio de congruencia entendido en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto, que no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, sino que implica la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, que además debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y juicios de valor emitidos por la resolución. La concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan la razón que llevó a la determinación que se asume. De acuerdo a esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes. El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia (SS.CC. Nos. 0486/2010-R, 1619/2010-R y S.C.P. N° 0387/2012, entre otras)”.

Asimismo, es pertinente señalar que los derechos y beneficios de los trabajadores se encuentran protegidos por la Constitución Política del Estado, que constituye una norma garantista por excelencia, protegiendo con especial atención a los trabajadores; de ahí que el art. 48-II previene que, las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor del trabajador; el mismo artículo en su parágrafo tercero establece que, los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores, no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; normativa concordante con el art. 4 de la L.G.T., que impide privar a los trabajadores de los beneficios sociales que reconocen las leyes; asimismo, el artículo 49 de la C.P.E., consagra como un derecho fundamental de los trabajadores la cancelación de los beneficios sociales, por lo tanto, estos derechos gozan de la protección del Estado; por último, el art. 13-I de la Carta Magna, establece que los derechos reconocidos en ella son inviolables, universales, interdependientes

indivisibles y progresivos y que es el Estado, quien tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos; en consecuencia, no resulta mera arbitrariedad del juzgador el otorgar o negar el pago de beneficios sociales, ni tampoco corresponde al demandado manifestar si corresponde o no dicho pago, pues la norma que rige la materia es clara al señalar los casos en los que procede el pago de tal o cual beneficio social y la forma de computar el salario promedio indemnizable.

Análisis del caso concreto

1. En cuanto al recurso de casación en la forma

Expuestos así los argumentos de los recursos de casación, tomando en cuenta que la parte recurrente, acusó dentro del recurso de casación en la forma, la violación del debido proceso por incongruencia, corresponderá previamente constatar tal acusación, a fin de determinar si corresponde o no la nulidad de obrados solicitada; para ello, es preciso remitirnos al recurso de apelación incluso, para verificar cuales fueron los agravios acusados en esa instancia, y cuál la forma en que el Tribunal de alzada los resolvió y así verificar lo acusado en casación.

Así, el recurso de apelación interpuesto por la empresa CONSTRUMAX Bolivia S.R.L. acusó como agravio el ordenar vacaciones caducadas, alegando: “El juez a quo, estableció que el tiempo de duración de la relación laboral fue de 03 años, 06 meses y 17 días, y es por este mismo periodo de tiempo, que ordenó el pago de las vacaciones siendo que el art. 33 del D.R.L.G.T., establece que las vacaciones NO son acumulables, es decir que el derecho al uso caduca por el no ejercicio del mismo; por lo tanto lo correcto era ordenar el pago de los últimos 06 meses y 17 días, es decir de la gestión vigente al momento de la desvinculación laboral; pero no así las anteriores gestiones por la caducidad del derecho.

Aclaro que si bien el art. 48.IV de la C.P.E., establece la imprescriptibilidad del derecho laboral; sin embargo, la caducidad y la prescripción, no son normas e institutos jurídicos distintos el uno del otro, regulados por los arts. 1486 y sgtes. del Cód. Civ., para el caso de la Prescripción; y arts. 1514 y Sgtes., del mismo Código Civil, para el tema de la Caducidad.

Por lo tanto, el caso de Caducidad, no existe ninguna norma que establezca que en materia laboral rige la “Incaducidad” de los derechos, en este caso respecto a las vacaciones; y solo rige la “Imprescriptibilidad”, que es otra materia del derecho y que no se aplica para el tema de las vacaciones, mismas que caducaron y no puede ordenarse su pago; por los que solicitó al tribunal de apelación corrija el agravio sufrido e invocado”

Al respecto, de la revisión del Auto de Vista recurrido se observa que, en el punto II.1 Fundamentación normativa, i) Sobre el derecho de vacación, el Tribunal de alzada citando previamente el art. 44 de la L.G.T., reformado por el art. 1 del D.S. Nº 3150 de 19 de agosto de 1952, que regula el derecho al descanso anual, la escala establecida por el D.S. Nº 17288 de 18 de marzo de 1980 y el art. 33 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.), invocó el A.S. N° 185 de 7 de mayo de 2018, de cuyo contenido, concluyó señalando que: “…las vacaciones son compensables en dineros, todas las que tenga acumulado, entendiendo que es responsabilidad del empleador de otorgar este descanso anual, en el caso de haberse permitido su acumulación y de culminación de la relación laboral, debe ser compensado en dinero por el tiempo que tenga pendiente el uso de este derecho laboral, máxime, considerando que son irrenunciables”.

Así mismo, en el punto II.2 Motivación fáctica, sobre lo anterior resolvió: “En relación al agravio indicado por el recurrente, por ordenar vacaciones caducadas; refiere que el juez a quo estableció que el tiempo de duración de la relación laboral fue de 03 años, 06 meses y 17 días.

Al respecto, el tiempo de servicio del demandante fue de 3 años, 6 meses y 17 días, al no haber sido demostrado que le fue otorgado vacaciones, le corresponde la compensación en dinero por todo el tiempo que ha trabajado, toda vez que es un derecho irrenunciable, siendo obligación del empleador otorgarlo, el haber omitido debe ser compensado en dinero, en base a los fundamentos señalados en la fundamentación normativa respecto al derecho de las vacaciones del presente Auto de Vista; en efecto, se establece que la determinación de la autoridad jurisdiccional es correcta”.

De lo anterior se tiene entonces que el Tribunal de apelación dio respuesta al agravio planteado por la empresa demandada en apelación y sustentó de manera suficiente la razón de la determinación de confirmar lo establecido en Sentencia en cuanto al pago de vacaciones; por lo cual, tal como fue planteado por la señalada empresa, y la jurisprudencia citada al inicio de los fundamentos jurídicos aplicables al caso, se tiene que la Resolución recurrida es congruente al haber resuelto el aludido agravio; razón por la que, el recurso deviene en infundado, en cuanto a este punto de reclamo, pues ciertamente, en aplicación del art. 33 del D.R.L.G.T., en caso de desvinculación laboral, las vacaciones no gozadas, se compensan en dinero, como se determinó en el caso de autos.

2. Sobre el recurso de casación en el fondo

La empresa recurrente acusó la errónea interpretación de la R.M. Nº 839/2014, por haber confirmado la determinación asumida en Sentencia en cuanto al pago del segundo aguinaldo, pese a no corresponderle, por lo elevado de su salario.

Al respecto, el art. 2-III de la Resolución Ministerial acusada como erróneamente interpretada, establece: “Al ser objeto del Segundo Aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” beneficiar principalmente a las trabajadoras y los trabajadores que no perciben salarios

elevados y en procura de evitar la exclusión social y económica, el pago no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada que ocupe cargos de presidente, vicepresidente y miembros del directorio; director ejecutivo y subdirector ejecutivo, gerente, sub gerente, director general, o de cargos de igual jerarquía, que tengan un nivel salarial acorde al cargo asignado".

La citada normativa, es clara al señalar que dicho pago no es obligatorio para el personal que ocupe cargos debidamente individualizados en la misma, todos ellos de nivel gerencial, de donde se entiende que su cancelación es optativa para dicho personal; empero, en el caso presente, si bien es evidente que el salario promedio indemnizable establecido en Sentencia fue de Bs. 9.284, respecto al cual la empresa recurrente dice ser lo suficientemente alto como para no estar incluido entre los beneficiarios opcionales que refiere la norma citada, por cuanto a criterio suyo, sería incluso mayor al sueldo percibido por un Senador suplente; a este Tribunal no le corresponde calificar dicho aspecto; por el contrario, tal cual indicaron los de instancia, era responsabilidad de la parte recurrente, el desvirtuar con documentos fehacientes, la no correspondencia de dicho pago; sin embargo, no consta en obrados, prueba alguna que acredite el cargo de presidente, vicepresidente, o miembro de directorio; director ejecutivo, subdirector ejecutivo, gerente, sub gerente, director general u otro cargo de igual jerarquía, que habría ocupado el demandado y exima a la empresa ahora recurrente del pago de dicho beneficio, o por lo menos acreditar que el sueldo de Bs9.248, era igual al de los cargos jerárquicos de la empresa, pues resulta insuficiente señalar simplemente cuán alto era el salario del trabajador para poder establecer si correspondía o no la aplicación de la restricción señalada por la norma acusada de erróneamente interpretada, pues como se puntualizó, a este Tribunal no le está permitido pronunciarse al respecto, por tratarse de cuestiones meramente subjetivas que no tienen en absoluto, sustento legal.

En consecuencia, en virtud del incumplimiento por parte de la empresa demandada de lo previsto por los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., que establecen la carga de la prueba como responsabilidad del empleador; y tomando en cuenta que el art. 3 inc. j), en concordancia con el art. 158, ambos del Cód. Proc. Trab., referidos a la libre apreciación de la prueba, le otorga al juzgador, la potestad de valorar las pruebas con amplio margen de libertad, conforme los dictados de su conciencia, las máximas de la experiencia, en virtud a la sana crítica y prudente criterio y en sujeción al principio de equidad, que lleva al juzgador a decidir una situación de acuerdo a lo que considera justo según las particularidades de cada caso; corresponde confirmar lo resuelto en alzada, toda vez que no fue acreditada la errónea interpretación de la norma, tal como se acusó en el recurso de casación en el fondo; por el contrario, se evidenció su correcta aplicación.

Lo expresado da cuenta que no son evidentes las acusaciones formuladas por la empresa recurrente, respecto a la violación del debido proceso y la errónea interpretación de la norma; correspondiendo por ello, declarar infundado el recurso, conforme determina el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la previsión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I numeral 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de 175 a 178, interpuesto por la empresa CONSTRUMAX Bolivia S.R.L. representada por María Eugenia Corcus Pérez, impugnando el A.V. N° 135/2019 de 17 de junio, de fs. 167 a 169, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

123

Silvia Carmen Moya Pardo c/ Universidad Privada del Valle S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 319 a 321, interpuesto por la Universidad Privada del Valle S.A., representada por Jorge R. Montaño Muñoz y Ronald Osvaldo Fuentes Ramallo, impugnando el Auto de Vista N° 025/2019 de 27 de marzo, de fs. 314 a 316, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Silvia Carmen Moya Pardo contra la institución recurrente; el Auto de 13 de septiembre de 2019 de fs. 328, que concedió el recurso de casación; el Auto de 3 de octubre de 2019 de fs. 336, que admitió el recurso y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, la Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 27/2018 de 8 de marzo, de fs. 276 a 282, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 1 a 2, en lo que respecta al pago de beneficios sociales, indemnización y derechos laborales, aguinaldo, primas y bono de antigüedad, e IMPROBADA respecto al pago de vacaciones e incremento salarial, y PROBADA en parte la excepción de prescripción en cuanto al bono de antigüedad, declarando prescrito hasta el 7 de febrero de 2007; disponiendo que la Universidad del Valle S.A., a través de su representante, pague en favor de la demandante y dentro de tercer día de ejecutoriada la Resolución, la suma de Bs93.666,5 (noventa y tres mil seiscientos sesenta y seis 5/100 bolivianos), y aplicarse lo dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en ejecución de sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la Universidad del Valle S.A., la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 025/2019, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la institución demandada, formuló recurso de casación, en los siguientes términos:

Alega que, los servicios profesionales de la demandante, se dividieron en dos periodos: el primer periodo, del 20 de febrero de 1995, en el que se suscribieron varios contratos por servicios profesionales independientes con fechas de inicio y finalización, hasta el 7 de noviembre de 2007 (fs. 107). Luego de la interrupción de aproximadamente tres meses y un día del último contrato, se firmó otro contrato considerado como el comienzo del segundo periodo, del 18 de febrero de 2008 al 13 de julio de 2013.

En el primer periodo, existió una ruptura de la relación laboral de trabajo por más de tres meses entre contratos, que supera el tiempo de prueba con el segundo periodo de contratación, extremo acreditado con las pruebas presentadas y conforme el art. 181-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), por encima de toda formalidad, corresponde aplicar el principio de verdad material, siendo que en el caso presente, no fue compulsada y aplicada correctamente la prescripción extintiva (art. 120 de la Ley General del Trabajo [L.G.T.]).

Finalizado el contrato de 7 de noviembre de 2007, nacieron los derechos de la actora para solicitar sus beneficios sociales correspondientes al primer periodo, teniendo un plazo de dos años que iniciaban a partir de la fecha señalada; empero, la actora no tomó ninguna acción para interrumpir la prescripción por el primer periodo, dejando transcurrir el plazo previsto por los arts. 120 de la L.G.T. y 163 de su Decreto Reglamentario (D.R.), operándose esa figura jurídica.

Cuando fue contratada nuevamente, el 18 de febrero de 2008, transcurrieron más de tres meses desde la desvinculación de 7 de noviembre de 2007; de ahí que, a efectos del cómputo de la prescripción, se debe tomar en cuenta la fecha de la desvinculación de 7 de noviembre de 2007 y la fecha de la demanda laboral de 10 de enero de 2013, es decir, luego de aproximadamente cinco años de la primera desvinculación, tiempo en el que no presentó reclamo alguno; de lo que se entiende que, la posibilidad para reclamar, cuenta a partir de la desvinculación acontecida el 7 de noviembre de 2007.

La Resolución Ministerial (R.M.) N° 193/72 de 15 de mayo de 1972, establece en su numeral 3, que se exceptúa el caso de recontratación, pasados los tres meses de sus cesantía; en el caso, existe una interrupción de más de tres meses entre los

contratos de 7 de agosto de 2017 que finaliza el 7 de noviembre de 2007, y el segundo periodo que inició el 18 de febrero de 2008.

Finalmente aduce que, el Tribunal de alzada no se pronunció expresamente sobre el bono de antigüedad del segundo periodo, sobre lo que acusaron que se consideró el porcentaje incorrecto del 26% de los dos primeros periodos y el 34% del tercer periodo; por lo que solicitan, se anule obrados hasta fs. 316, para que se emita nueva Resolución pronunciándose expresamente sobre el señalado punto.

Petitorio

Por lo expuesto, solicita se case parcialmente el Auto de Vista recurrido, o en su caso, anulen obrados hasta que se emita nuevo Auto de Vista, conforme lo expresado.

Contestación al recurso

Mediante memorial de fs. 324 a 327, Carmen Silvia Moya Pardo, contestó al recurso de casación formulado por la entidad demanda, refiriendo lo siguiente:

1. El recurso de casación no cumple con los requisitos exigidos por el art. 274-2 y 3 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), pues no especificó ni explicó de qué manera el Tribunal de alzada, incurrió en errónea y defectuosa aplicación de las normas que fueron debidamente analizadas y compulsadas por los de instancia, ignorando además que, la valoración y análisis de los elementos probatorios efectuada por los inferiores, son incensurables en casación.

2. Repite el mismo argumento de la apelación indicando que sus derechos habrían prescrito; sin embargo, como consecuencia de la promulgación de la Constitución Política del Estado, los beneficios sociales y derechos laborales son imprescriptibles.

En base a lo anterior, solicitó se declare improcedente el recurso de casación, con la expresa condenación de costas.

Admisión

Mediante Auto de 13 de septiembre de 2019, de fs. 328, se concedió el recuso ante este Tribunal.

Por Auto de 3 de octubre de 2019, de fs. 336, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 319 a 321, interpuesto por la Universidad Privada del Valle S.A., por intermedio de sus representantes Jorge R. Montaño Muñoz y Ronald Osvaldo Fuentes Ramallo; que se pasan a resolver, conforme lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

La legislación laboral del Estado Boliviano, regula el instituto de la prescripción extintiva del derecho del trabajador en el art. 120 de la L.G.T., determinando que: “Las acciones y derechos provenientes de esta ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas”; por su parte, el art. 163 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.), establece que: “Las acciones y derechos emergentes de la ley que se reglamente, se extinguirán en el término de dos años a partir de la fecha en que nacieron”, institutos a la fecha aún vigentes, para aquellos derechos cuyo nacimiento fue anterior al régimen constitucional actual.

Conforme a lo dispuesto por el parágrafo IV del art. 48 de la C.P.E., vigente desde el 7 de febrero de 2009 “…los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles…”; es decir, que por mandato de la Ley Suprema del ordenamiento jurídico boliviano, conforme lo señala el parágrafo II de su art. 410, la misma goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa; empero, al existir contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el art. 120 de la L.G.T., debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado; es decir, inaplicable ésta última, siendo necesario aclarar que sólo en el caso de que el cómputo de los 2 años hubiere producido antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, se aplica lo dispuesto por el art. 120 de la L.G.T., en coherencia con lo dispuesto por el art. 123 de la C.P.E., en cuanto a la retroactividad de la ley.

En ese sentido, la jurisprudencia nacional, ha establecido también, que por el principio de protección e irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, la prescripción en materia social, se interrumpe por cualquier misiva, nota, dirigida al empleador u otro reclamo dirigido ante cualquier autoridad administrativa del trabajo, o la presentación de la demanda judicial, no importando que ésta sea legalmente notificada al empleador, por cuanto se observa para su aplicación, el principio proteccionista, relacionado con otros principios como ser: el principio pro operario, expresado en la regla de aplicación de la norma más favorable y la regla de la condición más beneficiosa; el principio de la irrenunciabilidad de los derechos, de la primacía de la realidad, de razonabilidad, el de buena fe, entre otros; es decir, que en derecho laboral, la prescripción tiene su interpretación restrictiva, por que previene la conservación del derecho, la subsistencia del derecho del trabajador y en definitiva, el cumplimiento efectivo de las obligaciones contraídas y no a su pérdida.

Análisis del caso concreto

Tanto en Sentencia como en el Auto de Vista recurrido, se concluye que la relación laboral entre la demandante y la institución demandada, estuvo dividida en tres periodos; el primero del 20 de febrero de 1995 al 7 de noviembre de 2007, el segundo del 18 de febrero de 2008 al 30 de noviembre de 2010; y el tercero de 1 de agosto de 2011 al 13 de julio de 2012; haciendo al respecto, el juez de primera instancia, una exposición clara de los periodos en los que habría existido continuidad y en lo que no; a diferencia

de lo dicho por la parte ahora recurrente, que identifica dos periodos con fecha de inicio el 20 de febrero de 1995 al 7 de noviembre de 2007, dentro del cual se suscribieron varios contratos independientes; y que luego de una interrupción de más de tres meses, se firmó otro contrato, que considera el inicio del segundo periodo del 18 de febrero de 2008 al 13 de julio de 2013.

En casación, al igual que en instancia de apelación, reclama la prescripción del periodo comprendido entre el 20 de febrero de 1995 al 7 de noviembre de 2007; alegando sobre la base del art. 120 de la L.G.T. y 163 del D.R.L.G.T. que, concluido este periodo -en la fecha antes señalada-, nacieron los derechos de la actora para solicitar la cancelación de sus beneficios sociales; empero, en el plazo de dos años que la norma mencionada otorga para tal efecto, no lo hizo, ni ejerció ninguna acción destina a interrumpir la prescripción del periodo referido; en consecuencia, a criterio suyo, la misma se habría consolidado, por lo que no correspondería el pago de los derechos sociales correspondientes al primer periodo trabajado.

Ahora bien, aplicando al caso presente lo previsto por el art. 48-IV de la C.P.E. que establece la inembargabilidad e imprescriptibilidad de los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social, además su preferencia sobre cualquier otra acreencia, el razonamiento empleado por los de instancia es correcto, toda vez que, el periodo reclamado como prescrito, conforme refiere la parte demandada, culminó el 7 de noviembre de 2007 y a partir de ese momento, tenía 2 años para reclamar su pago -conforme estipulaba el art. 120 de la L.G.T. y 163 de su Decreto Reglamentario-, en los hechos, hasta el 7 de noviembre de 2009; en efecto, la demandante no reclamó pago alguno; volviendo a ser contratada el 18 de febrero de 2008 al 30 de noviembre de 2010 (segundo periodo) y del 1 de agosto de 2013 al 13 de julio de 2012 (tercer periodo), fecha en la que dejó de prestar sus servicios profesionales en la entidad demandada; interponiendo demanda por cobro de beneficios sociales, recién el 10 de enero de 2013.

Si bien, conforme se puntualizó precedentemente, la trabajadora no reclamó el pago de sus beneficios sociales correspondientes al primer periodo (20 de febrero de 1995 al 7 de noviembre de 2007), que prescribía el 7 de noviembre de 2009; sin embargo, con la promulgación de la Constitución Política del Estado el 7 de febrero de 2009, tal como fue ampliamente desarrollado por la jurisprudencia emitida por este Tribunal, que introdujo la figura de la imprescriptibilidad e inembargabilidad de los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social, consiguientemente, en el caso, al no haberse cumplido los dos años establecidos por la Ley General del Trabajo para que opere la prescripción del primer periodo trabajo identificado en el caso presente, a la fecha de la interposición de la demanda, no prescribió, por lo que corresponde su pago, conforme fue dispuesto en Sentencia y confirmado en alzada; distinto hubiera sido el caso si, el vencimiento de los dos años se hubiera producido antes de la imprescriptibilidad establecida en la actual Constitución Política del Estado; caso en el que, en aplicación de los arts. 120 de la L.G.T. y 163 del D.R.L.G.T. las acciones y derechos de la actora, hubieran prescrito; por lo que se concluye que no existe violación del principio de verdad material ni de los arts. 120 de la L.G.T. y 163 de su D.R.

En cuanto a la falta de pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada sobre el porcentaje incorrecto del bono de antigüedad, en virtud al cual solicita la nulidad de obrados, a fin que los de alzada se pronuncien expresamente al respecto, corresponde señalar que de la lectura efectuada al recurso de apelación, no se constata que dicha acusación hubiera sido expresa como agravio; en consecuencia, dicho reclamo no puede ser planteado en casación, toda vez que este Tribunal no puede emitir criterio sobre aspectos que no fueron analizados y resueltos en apelación, operándose la preclusión del derecho de reclamar que le asiste a la parte demandada, por no haberlo hecho en el momento oportuno; consiguientemente, no corresponde pronunciamiento al respecto, en aplicación de los arts. 3 inc. e) y 57 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

Lo expresado da cuenta que no son evidentes las acusaciones formuladas por la entidad demandada, respecto a la vulneración de normativa, o a la falta de consideración de los agravios en apelación; correspondiendo por ello, declarar infundado el recurso, conforme determina el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la previsión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I numeral 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. fs. 319 a 321, interpuesto por la Universidad Privada del Valle S.A., representada por Jorge R. Montaño Muñoz y Ronald Osvaldo Fuentes Ramallo, impugnando el A.V. Nº 025/2019 de 27 de marzo, de fs. 314 a 316, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs1000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará pagar la Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

125

Elizangela Bueno do Nascimento c/ Empresa CERVA S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 290 a 292, interpuesto por la Empresa CERVA S.R.L. representada por Dickson Venegas D´Este apoderado de Nasser Chami, impugnando el Auto de Vista N° 127/2019 de 19 de julio de 2019, de fs. 274 a 276, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Elizangela Bueno do Nascimiento contra la Empresa CERVA S.R.L. el Auto N° 164/2019 de 10 de septiembre de 2019, de fs. 296 vta., que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 24 de septiembre de 2019 de fs. 305 de admisión del recurso de casación; y lo que fue pertinente por analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija-Pando, emitió la Sentencia N° 231 de 30 de julio de 2018, de fs. 250 a 253, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 19 a 20, con costas. En consecuencia, ordenó que, la empresa demandada deberá cancelar a la actora la suma de Bs. 59.555, por concepto de indemnización, vacación, aguinaldos gestión 2013, 2014 y 2015 y subsidio de frontera, dentro del tercer día de ejecutoriada la resolución.

Auto de Vista

Promovido el recurso de apelación por el representante de la Empresa demandada, la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el A.V. N°127/2019 de 19 de julio de 2019, de fs. 274 a 276, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 231 de 30 de julio de 2018.

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Argumentos del Recurso de Casación:

Interpuesto el recurso casación, la empresa recurrente, alego en su memorial que, interpone el recurso de casación contra el Auto de Vista de 19 de julio de 2019, bajo los siguientes argumentos:

Errores de hecho y derecho sobre la apreciación de la prueba que transgreden el art. 159 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.):

Refirió que, el Auto de Vista en su Considerando I, en cuanto a los recibos de pago de porcentaje, advierte una deducción sesgada y parcializada, falta de apego a la verdad material, cuando a fs. 199 a 201 de obrados, se explicó de manera clara para qué se realizaba la retención y que la demandante, jamás negó o rechazó esta prueba; además que las planillas y libros de la empresa son documentos que tiene la calidad de prueba, conforme el art. 159 del Cód. Proc. Trab., incurriendo en errónea interpretación de la prueba y una flagrante violación del principio de verdad material; por cuanto, la demandante jamás fue empleada de la Empresa CERVA S.R.L. solo recibía un porcentaje sobre ventas, lo que afectaría al debido proceso.

Se violó el principio de seguridad jurídica, porque privilegia la demanda sin prueba alguna, cuando como empresa, se presentó prueba documental correspondiente a las planillas de sueldos, pago de las cotizaciones a la AFP y pago de cotizaciones a la Seguridad Social, en donde no se incluye a la demandante porque no era empleada, violándose el art. 159 del Cód. Proc. Trab.

Alegó que se incurrió en errónea apreciación de la prueba de fs. 204 a 219 y 226, que demuestra que el verdadero empleador es el señor Airo Pagliarini, habiendo sido dirigido a él la carta de renuncia; en la declaración testifical de la demandante de fs. 245, expresa que trabajaba para el señor antes nombrado, habiéndole pagado a la demandante un porcentaje que no es lo mismo que un sueldo o salario.

No se tomó en cuenta la declaración de los testigos de descargo de fs. 244 - 245, que son conformes y contestes en sus respuestas, refirieron que la demandante nunca fue empleada de la empresa, o tuvo un horario de ingreso o salida, o firmó planilla de sueldos, venia cuando quería; que la confesión provocada a la demandante en la respuesta 8, señalo: “cuanto más yo vendía

el producto mucho más me pagaba. El porcentaje era de 1.5 a 2% de las ventas".

Prueba testifical que fue incorrectamente apreciada, habiéndose infringido el art. 169 del Cód. Proc. Trab., por cuanto se tiene probado que jamás trabajo para CERVA S.R.L. no existiendo relación laboral y por consiguiente son inexistentes los derechos laborales de la demandante.

Petitorio:

Pidió se Case el Auto de Vista recurrido de 19 de julio de 2019 y en el fondo se declare improbada la demanda, con costas.

Conforme al Informe emitido por el Secretario de Cámara de la Sala Civil, Social, Familia, de la Niñez y Adolescencia de Pando, de fs. 296, se advierte que la demandante no contestó al recurso de casación interpuesto por el ahora recurrente.

Admisión:

Mediante Auto de 24 de septiembre de 2019, de fs. 305, se admitió por este Tribunal, el recurso de casación de fs. 290 a 292, interpuesto por la Empresa CERVA S.R.L., contra el A.V. N° 127/19 de 19 de julio de 2019, por lo que se pasa a resolver.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

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

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

Respecto a la relación laboral, corresponde señalar que:

El art. 2 del D.S. N° 28699, establece: "De conformidad al artículo primero de la Ley General del Trabajo, que determina de modo general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado, constituyen características esenciales de la relación laboral:

La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador.

La prestación de trabajo por cuenta ajena.

La percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones".

art. 6.- (Remuneración o salario). Todo pago pactado efectuado o por efectuarse, en contraprestación a los servicios acordados a que se refiere el Artículo 2 del presente Decreto Supremo, en cualquiera de sus modalidades, constituye forma de remuneración o salario, entre otros: el sueldo mensual, el pago quincenal, el pago semanal, el pago jornal, el pago por horas, el pago de comisiones, el pago por obra o producción, el pago a porcentaje, el pago en especies cuando esté permitido".

Asimismo, el art. 46 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señala que toda persona tiene derecho al trabajo, sin discriminación y con remuneración o salario equitativo y satisfactorio, a una fuente laboral estable. Por su parte el art. 48, establece que, las normas laborales se interpretaran y aplicarán bajo los principios de protección a las trabajadoras como principio de fuerzo 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, dichos derechos y beneficios no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, y que los salarios tiene privilegio y son irrenunciables e inembargables.

Principios constitucionales de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4º del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., estableciéndose por el primero, que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, en base a las reglas:

a) "in dubio pro operario", principio que impone que, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir la interpretación más favorable al trabajador; y

b) "la condición más beneficiosa", que establece, que en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicarse.

En relación a la inversión de la prueba, establece que, en los procesos laborales, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio que éste pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente; por consiguiente, corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción.

Se debe puntualizar también, que la legislación vigente y la jurisprudencia emitida por este Tribunal, han establecido que, en materia de valoración de la prueba, los Jueces y Tribunales en materia social, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, conforme establece el art. 60 y 158 del Cód. Proc. Trab., en tal sentido, los jueces, pueden formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del

proceso, e identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la Ley.

Al efecto, conforme se conoce el recurso de casación, es asimilado a una demanda nueva de puro derecho; por lo cual, tratándose de apreciación y valoración de la prueba, ésta se encuentra inicialmente prohibida en casación, al ser atribución privativa de los jueces de instancia, conforme lo orienta el principio de inmediación previsto en el art. 3 Inc. b) del Cód. Proc. Trab.; no obstante, de ello, como toda regla tiene su excepción, el art. 271-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), permite hacer una excepción solo relacionada a la apreciación de la prueba por los Tribunales de instancia, cuando se demuestra fehacientemente en casación 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 en el recurso, la prueba que demuestra el mismo.

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

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

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel; ni tampoco que, se 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 que, 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; aspecto que permiten 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".

Resolución concreta del fallo.

En el caso particular, el argumento expresado por el recurrente está referido a establecer una supuesta errónea apreciación de hecho y derecho de la prueba, por cuanto el recurrente afirma que la demandante no era trabajadora de la empresa CERVA S.R.L. que el Juez de instancia y el Tribunal de apelación, al establecer el pago de los beneficios sociales como efecto del reconocimiento de la relación laboral a favor de la demandante, incurrieron en una incorrecta valoración de la prueba contraviniendo el art. 159 del Cód. Proc. Trab.

Al efecto, resulta imperativo precisar inicialmente que, el art. 48-II de la C.P.E. establece el "principio de la relación laboral" como un principio protector de los trabajadores, conforme se tiene desarrollado en el acápite "III", estableciéndose que la importancia que reviste este principio es de una enorme trascendencia social y jurídica, pues constituye este, uno de los pilares fundamentales del derecho del trabajo que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo.

Por ello, desde sus inicios encontramos que en el Derecho Laboral el trabajador es la parte débil de esta; y por ende existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que el principio en mención, ampara a una de las partes para lograr una justicia social en condiciones humanas con el empleador.

Así pues, el proteccionismo que se aplica en el derecho laboral, se diferencia del resto de las ramas del derecho y que las pruebas se rigen por la sana lógica y no está sujeto a la prueba tasada, así establece el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

Resulta también importante referirse a uno de los principios rectores del derecho laboral, como es el Principio de la Primacía de la Realidad, que tiene vinculación con los arts. 180-I constitucional y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que incorporan el principio de la verdad material y que conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, con la finalidad que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es

decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

En ese entendido, analizando la norma antes señalada, en el caso de autos, se establece que, el Auto de Vista, así como la sentencia procedieron a realizar una valoración de la prueba, es así que:

La sentencia de fs. 250 a 253, claramente refiere a la prueba documental, que señala: "(…), en el caso que nos toca resolver, de la prueba documental que cursa de fs. 1 a 15 y de 30 a 198 de obrados las mismas que tienen fuerza probatoria por imperio del art. 159 del Cód. Proc. Trab., respecto al pago del salario el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 en su art. 2 inc. c), (…), salario que percibió la actora con el denominativo de COMISIÓN y se lo hizo en sus deducciones correspondientes para su cancelación mensual,".

Asimismo, en relación a la documental de descargo, señala: "no desvirtúa el reclamo que hace la peticionista, si bien los testigos de descargo expresan en sus declaraciones que la actora no firmaba planilla salarial, pero dichas planillas no han sido presentadas tampoco se presentó el control de asistencia al cual hacen referencia los testigos, teniendo en cuenta que los testigos cuyos testimonios corren en fs. 244 - 245 son trabajadores de la empresa demandada, por cuya circunstancia dichas declaraciones, no se pueden tener como prueba, por no haber sido respaldadas sus declaraciones con otra certeza,".

Asimismo, el Auto recurrido señaló: "(…), si bien en el caso que nos ocupa de la revisión del cuaderno procesal se tiene por las pruebas de fojas 1 a 16 del cuaderno procesal, que tienen el valor probatorio que establece el art. 159 del Cód. Proc. Trab., son recibos expedidos por CERVA S.R.L., a favor de Elizangela Bueno do Nascimiento que si bien están expedidos por concepto de comisión sin embargo la realidad es otra y en esta última la que tiene efectos jurídicos, (…) con esas características se configura una relación laboral (…) empero en el marco de la verdad material por la prueba de fs. 1 a 16 y 249 de obrados con el valor probatorio que establece el art. 159 y 169 del Cód. Proc. Trab., la demandante ya venía trabajando para la empresa demandada desde la gestión 2013 al 2017."

Conforme a lo señalado, se establece que tanto la Juez de instancia como el Tribunal de Alzada, se pronunciaron referente a la prueba, específicamente en relación a la prueba documental de descargo consistente en las planillas de control de asistencia, los recibos de pago, así como las declaraciones testificales de 244 a 245, habiéndose valorado las mismas conforme a la sana crítica previsto en el art. 158 y 159 del Cód. Proc. Trab., y el principio de verdad material previsto por el art. 180 de la C.P.E., concluyendo que existió relación laboral.

Asimismo, no se debe olvidar los principios protectores previstos en materia laboral antes expuestos (principio protector y de favorabilidad), los cuales permiten concluir que, el pago por comisión realizado a la demandante, demostrada por la documental de fs. 1 a 15, se adecua a un salario reconocido por el art. 6 del D.S. N° 28699, siendo además una característica esencial de la relación laboral conforme el art. 2 inc. c) de la referida norma, constituyéndose los recibos documentos que acreditan derechos laborales.

Concluyéndose que, en cuanto a la valoración de la prueba no se incurrió en error de hecho, como tampoco se advierte una inobservancia del art. 159 y 169 del Cód. Proc. Trab., por advertirse la existencia de una relación laboral, consecuentemente, no se puede asumir como prueba que desvirtué la relación laboral, la documental consistente en las planillas de sueldo, pago de las cotizaciones a la AFP y a la Seguridad Social, donde no se incluyó a la demandante; en mérito a la sana crítica y convencimiento que causo en el Juez y Tribunal de Alzada la documental de fs. 1 a 15, conforme el art. 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto a las pruebas de fs. 204 a 219 y 226, que demostrarían que el empleador es Airo Pagliarini; al efecto, de la revisión de la documental, se advierte como razón social de las facturas a "CERVA S.R.L., emitidas a nombre de Elizangela Bueno por concepto de arroz, azúcar, aceite, etc., por diferentes montos; las que no demuestran lo alegado por el recurrente, más aun cuando se tiene establecido la relación laboral de la demandante con la empresa CERVA S.R.L. que es la razón social que figura en las facturas; permitiendo concluir que existía una relación directa y constante con el recurrente, no advirtiéndose una errónea apreciación de la prueba.

En ese contexto, debemos señalar que cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos medios de prueba, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se hubiese dejado de considerar algunas pruebas si la Sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

Conforme a lo expuesto, se tiene establecido que tanto la Juez y el Tribunal de Alzada, no solo valoraron la prueba señalada al exordio; sino que, realizaron una valoración conjunta de los medios de prueba, que concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal, siendo que en su valoración expusieron razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica, aspecto que permitió concluir que existían cargos para determinar la existencia de relación laboral, consecuentemente, no se tiene demostrado la vulneración al principio de verdad material previsto en el art. 180 de la C.P.E.

Verdad material de los hechos, que prevalece sobre los acuerdos formales; es decir, que tiene más valor lo que ocurre en la práctica que lo pactado en forma solemne y formal a través de documentos. Ahora bien, la prueba en su sentido procesal constituye un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del

juzgador sobre el hecho o hechos demandados, la que debe ser valorada en su conjunto; en ese entendido, se observa que la Resolución impugnada, resolvió conforme la normativa y principios vigentes.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Empresa CERVA S.R.L. representada por Dickson Venegas D´Este, apoderado de Nasser Chami de fs. 290 a 292; contra el A.V. N° 127/19 de 19 julio de 2019, de fs. 274 a 276, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y adolescente, Social, Contenciosa y contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando. Con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

126

Joaquín Miguel Maguiña Contreras c/ Empresa Unipersonal "Zuñiga Zeballos Consultora y Constructora".
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 277 a 282, interpuesto por la Empresa Unipersonal "Zuñiga Zeballos Consultora y Constructora", contra el Auto de Vista N° 132/2019 de 10 de julio, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 269 a 273; dentro del proceso social de pago de beneficios sociales; el Auto de 2 de septiembre de 2019 que concedió el recurso (fs. 285); el Auto de 25 de septiembre de 2019, por el cual se admitió el recurso de casación interpuesto, los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda laboral de pago de derechos sociales seguido por Joaquín Miguel Maguiña Contreras en representación de Giancarla Ponce de León Aramayo, el Juez del Trabajo y Seguridad Social 4to. de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 037/2017 de 2 de junio, de fs. 240 a 244., declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 18 a 21, aclarada a fs. 26, en lo que respecta al pago de desahucio, indemnización, reintegro de las duodécimas del aguinaldo de "Navidad" y del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2015 en forma doble por incumplimiento en su pago oportuno, actualización en base a la variación de la UFVs., y multa del 30%; e IMPROBADA en cuanto a la cancelación total de las duodécimas del aguinaldo de "Navidad" y del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2015; asimismo, declaró IMPROBADA la excepción perentoria de pago; ordenando el pago a favor de la demandante la suma total de Bs. 16.357,84.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 250 a 256, por Geysol Leticia Ortega Escalera en representación del Mario Zúñiga Zeballos, en su calidad de representante legal de la Empresa Unipersonal "Zúñiga Zeballos Consultora y Constructora" y contestada por el demandante conforme el memorial de fs. 259 a 260, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 132/2019 de 10 de julio, cursante de fs. 269 a 273, que CONFIRMÓ la sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

Contra el Auto de Vista, el demandado interpuso recurso de casación, que habiendo sido corrido en traslado y notificado el adverso, no contesto en el plazo previsto por ley, ante ello el Tribunal de Alzada emitió el Auto de 2 de septiembre de 2019, a fs. 285, por el que concedió el recurso impetrado.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Casación en el fondo

Alega que, el Auto de Vista incurrió en error de hecho y derecho en la valoración de las pruebas y aplicación de las normas, conforme los siguientes fundamentos jurídicos:

1.- El Tribunal de apelación en ningún momento demostró que se hubiese valorado correctamente las pruebas aportadas, que en el Considerando II, numeral 1, a fs. 270 con relación al sueldo promedio indemnizable (SPI) determinó la suma de Bs. 4.345, el cual no es verdad de los hechos, ni de la verdad material, siendo que la prueba cursante de fs. 82, 83, 85, 87, 160 y 162 a 274, acredita que es imposible que la demandante hubiera ganado el sueldo de Bs. 4.345, pruebas que no fueron valoradas, apreciación de forma errada amparadas en los arts. 66, 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), lo que demuestra una vulneración del art. 151 y 159 del Cód. Proc. Trab., toda vez que dichas literales demuestran que Giancarla Ponce de León Aramayo, percibía un sueldo de Bs. 3.800, conforme a las planillas visadas por el Ministerio de Trabajo, derecho adquirido del SPI, que no le corresponde por el principio de la verdad material y la objetividad del presente hecho.

2.- En relación al desahucio, señaló que no corresponde el pago a la demandante, por cuanto no sufrió un despido; al contrario, la actora ya no se presentó a trabajar, siendo un retiro voluntario, así establece el art. 7 del D.S. N° 1592, de 19 de abril de 1949, que conforme la prueba de fs. 89, se puso en conocimiento las ausencias de la demandante y que es anterior a las citaciones que la actora realizó al Ministerio de Trabajo.

3.- Respecto a la prueba de fs. 88 (finiquito), refirió que, el numeral 3 del Considerando II, realiza una aseveración ilógica, toda vez que los finiquitos son documentos legales de pago, que tiene como fin la cancelación conforme a Ley, con el visto bueno del Ministerio de Trabajo, habiendo su mandante cancelado conforme a Ley la indemnización por tiempo de trabajo por renuncia voluntaria, finiquito debidamente suscrito por la demandante, habiéndose pagado los derechos laborales el 20 de diciembre por concepto de aguinaldo y segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", conforme a Ley, acreditados con la prueba de fs. 84 a 87 y 213 a 224, no teniendo ningún pago que realizar.

Además, el Tribunal de segunda instancia, citó el art. 162 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y de una revisión del referido artículo, no tiene ninguna relación con la presente Litis.

4.- Por último, señaló que, las pruebas acompañadas nunca fueron valoradas y analizadas por el Juez A quo y el tribunal de segunda instancia, no habiendo dado cumplimiento a lo señalado por el art. 3 inc. j) concordante con el art. 158, ambos del Cód. Proc. Trab., y art. 145 el Cód. Proc. Civ.-2013, a ese fin citó los siguientes AA.SS. Nos. 142 de 2 de mayo de 2010, 372 de 25 de mayo de 2012, 290 de 5 de junio de 2013, 519 de 29 de agosto de 2013, 69/2016 de 7 de abril; y las SS.CC. Nos. 0063/2016-S1 de 14 de enero, 0281/2010-R de 7 de junio.

Concluyo señalando que, los Jueces de primera y segunda instancia, vulneraron los arts. 115, 119, 180 de la C.P.E., art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013 y arts. 158, 159, 169 y 178 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio.

En tal sentido pidió se CASE el A.V. N° 132/2019 de 10 de julio de 2019, emitido por la Sala Primera Social y administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba ANULANDO OBRADOS HASTA EL VICIO MAS ANTIGUO.

Admisión del Recurso de Casación:

Mediante Auto de 25 de septiembre de 2019, a fs. 293, se Admitió el recurso de casación de fs. 277 a 282, interpuesto por la Empresa Unipersonal Zúñiga Zeballlos Consultora y Constructora, representada por Mario Zúñiga Zeballlos, contra el A.V. N°132/2019 de 10 de junio de 2019, por lo que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINA APLICABLE:

Expuestos así los argumentos de los recursos de casación, los que a su turno fueron respondidos de forma negativa, conforme consta de fs. 476 - 477 vta, y 486 a 488 vta, se pasa a resolverlos, con las siguientes consideraciones:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por Ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Cód. Proc. Civ.-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", en tal razón, conforme esta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación.

Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas en aplicación de los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

En relación a la valoración de la prueba, corresponde señalar que en materia laboral se inscribe en lo que doctrinalmente se denomina el sistema de apreciación en conciencia, dentro de los parámetros de la sana crítica, que a decir del tratadista Heberto Amilcar Baños, "(…) no son otra cosa que las de la lógica, basadas en la ciencias, en la experiencia y en la observación, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (…) se trata de criterios normativos (reglas no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana) para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad". Por su parte, Ossorio y Florit expresan que "frente a la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas, y también frente a la restricción valorativa de la prueba legal, surge el sistema intermedio y más extendido de la sana crítica, que deja al juez formar libremente

su convicción, pero obligándole a establecerlos fundamentos de la misma". Así se colige de la norma que subyace en el art. 158 del Cód. Proc. Trab.: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. (…)".

La jurisprudencia sentada por este 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 de la prueba, en la medida en la que el recurso acuse y se pruebe la existencia del error de hecho o de derecho, de acuerdo a lo establecido en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

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

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 Cód. Proc. Trab.; 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, el art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, el que fue desarrollado por el art. 30-11 de la Ley N° 025 establece que el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

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

IV. ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

En consideración a los fundamentos expuestos por el recurrente se advierte que:

1.- En relación al Considerando II, numeral 1, que refiere al sueldo promedio indemnizable que determinó la suma de Bs. 4.345, lo cual no es cierto, no habiéndose valorado la documental cursante de fs. 82, 83, 85, 87, 160 y 162 a 274, que demuestran que el sueldo mensual percibido por Giancarla Ponce de León Aramayo, era de Bs. 3.800, lo que acreditaría una vulneración de los arts. 151 y 159 del Cód. Proc. Trab.; corresponde señalar que, de la revisión del Auto de Vista impugnado, señaló: "Argumento que si bien fue negado por la empresa al responder la demanda, empero no fue desvirtuado con prueba fehaciente alguna, considerando que de la revisión de las literales de fs. 82, 83, 85, 87, 161 y 162 (…) consta: 1. Que el aviso de afiliación a la Caja de Salud CORDES (fs. 82), únicamente serviría para demostrar que el 13.07/2015 la actora hizo su afiliación a dicha caja y que en esa fecha percibía un salario de Bs. 3.800; 2. El aviso de baja de la actora a las Caja CORDES (fs. 83), no puede ser tomado como prueba fehaciente al ser un formulario que únicamente es llenado por la empresa y no firma la actora, por lo que se entiende, que esta prueba es unilateral; 3. Las planillas de Aguinaldo y Segundo Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia gestión 2015 de fs. 85 a 87 únicamente sirven para acreditar el pago por concepto de aguinaldos; 4. Sobre las planillas de pago de fs. 161 y 162 se debe indicar que, si bien las planillas de pago mensual, son prueba idónea para demostrar el pago efectuado a cada trabajador, empero como su nombre lo indica únicamente reflejan el pago mensual efectuado, por lo que al ser las literales cursantes a fs. 161 y 162 planillas de pago de los meses de julio y agosto 2015, éstas solo reflejan el salario de la Actora por dichos meses, por lo que siendo la finalidad de dicho punto el determinar el SPI de la actora, lo correcto era que la empresa (…) acompañe las planillas las planillas de pago de los meses de Octubre, Noviembre y Diciembre de 2015 lo que no hizo".

De lo señalado, se establece que el Tribunal de alzada, claramente valoro la prueba, habiéndose referido a cada una de las documentales observadas por el recurrente.

Cabe aclarar al impetrante, que para efectos del cálculo del sueldo promedio indemnizable el art. 19 del Decreto Ley de 24 de mayo de 1939, señala: "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los

tres últimos meses", asimismo, el art. 20, expresa: "Ley de 23 de noviembre de 1944 modificatoria de la L.G.T.: Para los efectos del desahucio indemnización, retiro forzoso o voluntario, el tiempo de servicios para empleados y obreros se computara a partir de la fecha en que estos fueron contratados, verbalmente o por escrito, incluyendo los meses que se reputan de prueba y a los que se refiere el art. 13 del D.L. de 24 de mayo de 1939, modificado pro el art. 1º de la Ley de 8 de diciembre de 1942".

Conforme la norma transcrita, de obrados se tiene que la documental ofrecida a fs. 161 y 162 refieren a planillas de pago de los meses de julio y agosto de 2015, documentación que no puede ser asumida como cumplimiento de lo dispuesto por la norma; toda vez, que de la documental de fs. 83, presentada por el impetrante, establece que la relación laboral de la demandante fue hasta el 31 de diciembre de 2015, correspondiendo en definitiva tomarse como sueldo promedio indemnizable los tres últimos meses al de la desvinculación, es decir los meses de octubre, noviembre y diciembre, documental esta que no fue presentada por el impetrante a los fines de desvirtuar lo alegado por la demandante, consecuentemente no se advierte mala valoración de la prueba y transgresión de los arts. 151 y 159 del Cód. Proc. Trab., al momento de determinar el SPI, habiendo sido analizada y valorada la documental conforme los parámetros de la sana critica.

2.- Respecto al desahucio que no correspondería al demandante, por cuanto no sufrió un despido intempestivo, sino voluntario, conforme la prueba de fs. 89, documento que no fue considerado por el Tribunal de alzada para asumir que a la actora no le corresponde el beneficio del desahucio; al respecto, además de evidenciarse que el Tribunal de alzada se refirió respecto a dicha prueba, corresponde señalar que, el derecho laboral se funda en el principio protector; que hace que, mientras otras ramas del derecho se preocupan por establecer la igualdad o paridad entre las partes involucradas, el derecho del trabajo, tiende a proteger a la parte más débil de la relación laboral; principio que entre otros, está reconocido por el art. 48-II de la C.P.E., y desarrollados en el art. 4 del Decreto Supremo (D.S.) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, concordantes con el art. 3 incs. g) y h) del Cód. Proc. Trab., que establecen que los procedimientos laborales buscan la protección y tutela de los derechos de los trabajadores y que la carga de la prueba corresponde al empleador.

También debe tomarse en cuenta, que uno de los principios de la jurisdicción ordinaria es el de verdad material establecido en el art. 180-I de la C.P.E.; en ese marco, si bien existe un principio protector en favor del trabajador en el derecho laboral, al considerarse sujeto débil de la relación laboral al trabajador respecto de su empleador, su aplicación debe ser racional, evitando un absolutismo que pueda dar lugar a la vulneración de los derechos procesales y sustantivos del empleador y menos de soslayar la adecuada apreciación de las pruebas aportadas, debiendo ponderarse la verdad de lo probado y por lo tanto lograr la verdad material, llegando de este modo a un razonable criterio.

En autos, el Tribunal de alzada señaló: "Además no consta que hubiese existido inspección a la Empresa por parte de algún funcionario autorizado que dé constancia que la actora hizo abandono de su trabajo. Por otro lado, de manera contradictoria existen a fs. 13 y 14 dos citaciones a la Empresa por la denuncia hecha por la actora por despido intempestivo ante la JDT.

Ante, estas contradicciones en la forma de conclusión de la relación laboral, al no existir prueba que refleje lo que en realidad sucedió al ser las pruebas contradictorias entre sí, corresponde aplicar los principios laborales del "indubio pro operario" y "la condición más beneficiosa".

Al respecto, ante las contradicciones corresponde aplicar la presunción establecida en esta materia sobre los hechos que afirma el trabajador, que suponen la inversión de la carga de la prueba para el demandado, establecido en el art. 150 del Cód. Proc. Trab., que dispone desvirtuar los fundamentos de la acción al empleador, aspecto que se cumplió en el presente caso respecto de la forma de desvinculación laboral, en ese sentido el art. 182 inc. d) del adjetivo laboral, establece: "el despido se entiende, sin causa justificada, salvo prueba en contrario", no existiendo en el caso de autos prueba en contrario, que determina la posición de la demandante de concluir de manera voluntaria con la relación laboral; y que las citaciones realizadas por la JDT anteriores a la de la actora NO DESVIRTUAN el retiro voluntario de la actora, solo refieren a un aviso que no surtió efectos jurídicos por cuanto no demuestran el retiro voluntario (abandono de trabajo); siendo correcta la determinación del Tribunal de alzada, que dispuso el pago del desahucio a favor de la demandante, por cuanto no se tiene demostrado la transgresión del art. 7 del D.S. Nº 1592.

3.- En relación a la prueba de fs. 88 (finiquito) que en el numeral 3 del Considerando II del Auto de Vista impugnado, se realiza una aseveración ilógica, toda vez que los finiquitos son documentos legales de pago, que tiene como fin la cancelación conforme a Ley, con el visto bueno del Ministerio de Trabajo; el cuál se encuentra debidamente suscrito por la demandante, acreditados por la prueba de fs. 84 a 87 y 213 a 224; al respecto, de la revisión de la documental señalada se advierte que evidentemente, cursa la rúbrica de la demandante en el finiquito de fs. 88; empero, corresponde señalar que dicho documento se constituye en un instrumento administrativo el cual no demuestra la verdad material de los hechos, y prueba de ello es el presente proceso, que demuestra la disconformidad con el monto del finiquito descrito; consecuentemente, no se tiene cumplido el pago en su totalidad de los derechos laborales determinados por la Juez de instancia, donde claramente se advierte en la Sentencia Nº 37/2017 se estableció una suma diferente al determinado en el finiquito.

En ese entendido, corresponde señalar que de acuerdo al art. 48-III y IV de la C.P.E., los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las Convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, tienen

privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles, así también lo disponía el art. 162 parág. II de la abrogada C.P.E., de 1967, disposición concordante con el art. 4 de la L.G.T.; en esa línea el art. 70 del Cód. Proc. Trab., prescribe: "Igualmente, el desistimiento y la transacción no causan estado, no siendo tampoco procedente la perención de instancia, en virtud de la irrenunciabilidad de los derechos sociales del trabajador".

Consecuentemente conforme a lo señalado, se advierte que el Tribunal de alzada, bajo otro criterio, valoro la prueba acertadamente, no existiendo una aseveración ilógica en cuanto a la literal de fs. 88, por cuanto resulta evidente que en su reverso en el numeral 4 del acápite "INSTRUCCIONES" señala que, dicho formulario no constituye Ley entre partes por su carácter esencialmente revisable, por lo tanto, las cifras en el contenidas no causan estado ni revisten el sello de cosa juzgada.

4.- En relación a que las pruebas acompañadas no fueron valoradas y analizadas por el Juez de instancia y el Tribunal de segunda instancia, quienes no dieron cumplimiento a lo señalado por el art. 3 inc. j) concordante con el art. 158 ambos del Cód. Proc. Trab. y art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013; corresponde señalar que el mismo resulta reiterativo y genérico, además de haberse analizado y resuelto en los numerales anteriores, toda la prueba cuestionada por el recurrente, que fue debidamente valorada de forma conjunta por el Juez de instancia y el Tribunal de alzada conforme a los parámetros de la sana crítica, la lógica y la experiencia, sin encontrarse sujeto a la tarifa legal de la prueba, atendiendo las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal observada por las partes, conforme los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab., aplicando de forma correcta los principios establecidos por los arts. 46, 48, 49 y 180 de la C.P.E., debiendo en definitiva prevalecer la verdad material sobre la verdad formal.

Referente a la línea jurisprudencial señalada por el recurrente previstas en los AA. S.S. Nos. 142 de 2 de mayo de 2010, 372 de 25 de mayo de 2012, 290 de 5 de junio de 2013, 519 de 29 de agosto de 2013 y 69/2016 de 7 de abril; corresponde señalar que, de la lectura de los Autos Supremos descritos; refieren que si bien, la carga de la prueba corresponde a la parte patronal, no es menos cierto que no exime al trabajador también de presentarlas; al respecto, conforme a lo señalado precedentemente en los numerales 1, 2 y 3 del presente Auto Supremo, en sus fundamentos jurídicos, se advierte que la prueba cursante en obrados era suficiente para la convicción que llevo al Juez de instancia y Tribunal de alzada para fallar conforme se tiene en obrados, no habiendo advertido la necesidad de requerir otra prueba a la parte demandante para crear convicción en la determinación asumida por los juzgadores; asimismo, corresponde establecer que las resoluciones aludidas, infieren que el aporte de prueba por el trabajador es facultativa y no imperativa, correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador conforme disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., consecuentemente, no se advierte transgresión a la línea jurisprudencial sentada por este Tribunal.

En relación a la vulneración al debido proceso, por cuanto la resolución no se encuentra motivada ni menos fundamentada, para lo cual citó las SS.CC. Nos. 0063/2016-S1 de 14 de enero y 0281/2010-R de 7 de junio de 2010; al respecto, corresponde señalar que dicho agravio carece de carga argumentativa, toda vez que no identifica con claridad y precisión de qué forma se hubiera vulnerado el debido proceso, lo que impide a este Tribunal ingresar y realizar un mayor análisis al respecto.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Empresa Unipersonal "Zúñiga Zeballos Consultora y Constructora" representada por Geysol Leticia ortega Escalera en representación de Mario Zúñiga Zeballos de fs. 277 a 282; contra el A.V. N° 132/2019 de 10 de julio, de fs. 269 a 273, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

127

Adela Moncada Serrano c/ Empresa Unipersonal Soliplast INC. Cba.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 156 a 158, interpuesto por la Empresa Unipersonal Soliplast INC. Cba., representada por Gaby Antonieta Claros Vargas, contra el Auto de Vista N° 113/2019 de 10 de mayo de fs. 149 a 152, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Adela Moncada Serrano, contra la Empresa Unipersonal Soliplast INC. Cba.; el Auto de 5 de septiembre de 2019 de fs. 168 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 25 de septiembre de 2019, a fs. 176 de admisión del recurso; y lo que fue pertinente analizar;

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 06/2017 de 3 de marzo de 2017 de fs. 126 a 129, declarando parcialmente PROBADA la demanda interpuesta de fs. 15 a 19, aclarada a fs. 23 a 33 y 26, asimismo rechazó las excepciones de ilegalidad, falta de acción y derecho e improcedencia planteadas por la parte demandada de fs. 47 a 48, sin costas; ordenando que la Empresa Unipersonal Soliplast INC. Cba., cancele a la demandante la suma de Bs. 11.359,00, por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo gestión 2015 pago doble, sueldo mes 24 días septiembre 2015; estableciéndose como fecha de ingreso el 01 de noviembre de 2014 y de despido el 24 de septiembre de 2015, tiempo de servicios 10 meses y 24 días, sueldo promedio indemnizable Bs. 1842.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la representante de la empresa demandada de fs. 132 a 134, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N°113/2019 de 10 de mayo, de fs. 149 a 152, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia impugnada, sin costas; con la siguiente modificación: Fecha de ingreso 01 de noviembre y de despido 24 de septiembre de 2015, tiempo de servicios 10 meses y 23 días, salario promedio indemnizable Bs. 1.842; monto total de beneficios a pagar Bs. 11.253,88 que resulta menos el pago de Bs. 100 del recibo cursante a fs. 97.

II: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, la recurrente alegó en su memorial que, el Auto de Vista impugnado no valoró la prueba de manera correcta, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Error de hecho en la consideración de las literales de fs. 98 y 99 del expediente: Refiere que el Tribunal de Alzada incurrió en error de hecho al haber desconocido la prueba de fs. 98 (Memorándum de “Severa Llamada de Atención” de 23 de septiembre de 2015, donde se le pone en conocimiento a la actora que se le identifico la sustracción de aproximadamente 20 kg de oring de PVC; a raíz del referido memorándum, se da por despedida, situación que no ocurrió.

A fs. 99 cursa nota dirigida al Jefe Departamental del Trabajo de Cochabamba, por el que se comunicó el abandono de trabajo de la demandante; documentales que no fueron consideradas ni analizadas objetivamente por el Juez de instancia y Tribunal de Alzada.

Violación de los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) y 9 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.), existiendo la causal para el no pago de desahucio ni de la indemnización, más aún cuando la actora en la confesión judicial provocada de fs. 120 a 121, en sus respuestas 3 y 4 confiesa que, si llevo material que sobró, supuestamente a su casa, situación que no fue considerada.

3. Error de derecho en la apreciación y valoración de las literales de descargo de fs. 47, 48 y 96: señaló que, a fs. 96 cursa la planilla de pago del mes de noviembre de 2014, debidamente suscrita por la demandante, que demuestra que la fecha de ingreso es el 4 de noviembre de 2014 y no así como expresa la Sentencia y el Auto de Vista el 1 de noviembre de 2014, que en ninguna parte del memorial de contestación a la demanda de fs. 47 a 48, se realizó confesión de que el ingreso era el 1 de la fecha antes señalada, situación que el Tribunal confundió, por cuanto no existe ninguna confesión espontanea de lo señalado.

Petitorio.

Concluyo solicitando se case parcialmente el Auto de Vista de fs. 149 a 152 y deliberando en el fondo se declare sin lugar al pago de desahucio y se modifique la fecha de ingreso al 4 de noviembre de 2014, conforme los argumentos esgrimidos precedentemente.

Contestación al Recurso de Casación:

La actora, por memorial de fs. 162 a 166, contestó el recurso, alegando:

Respecto al error de hecho de las literales 98 y 99, señala que, no cursa firma que respalde la aceptación al Memorándum de fs. 98; asimismo, en relación a la sustracción del producto, refiere que no cursa denuncia penal o proceso administrativo en su contra, respecto a algún supuesto abuso de confianza; debiendo tomarse en cuenta el derecho a la presunción de inocencia, hasta que se demuestre su culpabilidad mediante juicio, a ese fin trascribe los arts. 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 8 de la Convención Americana de Derecho Humanos y 116 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); por lo que no puede invocarse como pretexto el despido en mérito a los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T.

En relación a la prueba de fs. 99 y 100, refirió que la nota dirigida al Director Regional de Trabajo de Cochabamba, donde el demandado comunicó el abandono al trabajo, fue recepcionada el 8 de octubre de 2015, donde señala que empezó a trabajar desde el 01 de octubre de 2014; que el despido intempestivo lo acreditó con el Informe presentado por el Inspector Departamental del Trabajo de fs. 13, donde se evidenció que su persona el 25 de septiembre de 2015, sentó la denuncia de despido intempestivo, en contra de su ex empleador; hechos que no fueron desvirtuados por el recurrente, no habiendo demostrado con prueba el supuesto abandono de trabajo.

Respecto a la violación del art. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T., señaló que la desvinculación laboral fue de forma unilateral de la parte empleadora y por casusas ajenas a su voluntad, consiguientemente, no se tiene acreditado el extremo señalado, a ese fin cita el A.S. N° 617 de 08 de septiembre de 2015.

En relación al error de derecho, señaló que, no se trata de una planilla de asistencia; sino, de un informe mensual manipulado, habiendo ingresado a trabajar mediante contrato verbal el 1 de noviembre de 2014, debiendo mantenerse lo dispuesto por el de primera instancia.

Petitorio.

Solicitó se declare infundado el recurso de casación interpuesto por la demandada y se confirme el A.V. Nº 113/2019 de 10 de mayo de 2019, en todas sus partes y sea con costas.

Admisión.

Concedido el recurso por Auto de 5 de septiembre de 2019, de fs. 168, este Tribunal, por Auto Supremo de 25 de septiembre de 2019, de fs. 176, admitió el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

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

1.- Respecto de la alegada incorrecta valoración de hecho de la prueba, al haber desconocido la prueba que cursa de fs. 98 y 99, y que tiene el valor probatorio que le asigna el art. 159 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); al respecto, previo a resolver la problemática, se debe tener presente lo siguiente:

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

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

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

En el caso de autos, el recurrente impugnó el Auto de Vista por la falta de valoración de la documental de fs. 98 y 99, consistentes en el Memorándum de Llamada de Atención de 23 de septiembre de 2015 y la Nota dirigida al Jefe Departamental de Cochabamba, de 23 de septiembre de 2015, comunicando el abandono del trabajo de la demandante, que demostrarían que no corresponde el

pago del desahucio por abandono injustificado de su fuente laboral; además de incurrir en las causales de despido previstos en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T., por la sustracción de material de 20 kg de oring de PVC, prueba que no fue valorada por el Juez y Tribunal de Alzada y que generaría una violación a la Ley antes señalada, al haber arribado a conclusiones erradas.

A ese fin, revisado el recurso de apelación de fs. 132 a 134, se establece que el recurso no incide en la no valoración de la documental de fs. 98 y 99, tan solo limita su defensa a la documental de fs. 66, que refiere al auto de relación procesal, que estableció como punto de hecho a probar "la causa de conclusión de la relación de trabajo", así como al principio de inversión de la prueba, aspectos estos que fueron resueltos por el Tribunal de Alzada, cuando en su Considerando II, señala: "Respecto a la mala interpretación de antecedentes efectuado por el Juez A quo al determinar el retiro intempestivo de la actora. Resulta pertinente señalar que la C.P.E. al respecto señala en el art. 49-III lo siguiente; "El estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acosos laboral. La ley determinara las sanciones correspondientes".

En ese sentido, conforme lo dispone el art. 3-h; 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., corresponde al empleador ahora demandado cumpla con su carga de desvirtuar con pruebas objetivas y pertinentes que lo aseverado por la trabajadora en su demanda es falso e inexistentes, obligación procesal que el ahora apelante no cumplió, por el contrario, en el presente caso se tiene establecido que la actora fue objeto de un despido intempestivo,".

Aspecto este que, impidió que el Tribunal de alzada, proceda a realizar un análisis de la documental ahora cuestionada por el recurrente, habiendo regido su actuar a lo dispuesto por el art. 265-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., lo que impidió que se realice un mayor análisis en relación a la documental ahora cuestionada por el recurrente.

Sin embargo, la Sentencia N° 06/2017, con meridiana claridad, señalo: "En cuanto a los hechos denunciados de que la actora habría sustraído de la –empresa cerca de 20 kg. de producto orings constatado por personal de la Empresa de lo cual generó a que le pida mediante memorándum del 23 de septiembre de 2015 que aclare la sustracción de este producto, para lo cual no tuvo ninguna respuesta ni descaro por la demandante, no corresponde considerar en virtud a que el empleador estaba en la obligación de hacer prevalecer ese hecho en instancia administrativa a la cual no concurrió peor aún si el Convenio N° 158 de la OIT sobre terminación de la relación laboral establece en su art. 7 lo siguiente: "no deberá darse por terminada la relación de trabajo de una trabajadora por motivos relacionados con su conducta o su redimiento antes de que se haya ofrecido la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra ella, a menos que no pueda pedirse razonablemente el empleador que le conceda esta posibilidad".

Conforme a lo expuesto, se tiene establecido que tanto el Juez de instancia como el Tribunal de Alzada, procedieron a valorar no solo la prueba señalada por el recurrente; sino que, realizaron una valoración conjunta de los medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del Juez y del Tribunal de alzada, siendo que en su valoración expusieron razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica, en previsión de los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab., aspecto que permitió concluir que existían cargos para determinar el pago del desahucio, por cuanto no se desvirtuó el despido intempestivo al trabajador.

Independientemente de lo señalado, en mérito al principio de verdad material y de objetividad previstos en los arts. 180 de la C.P.E. y 59 del Cód. Proc. Trab., corresponde señalar que, de la revisión de la documental cursante en obrados, consistentes en el Memorándum de Severa Llamada de Atención de fs. 98 y del Oficio dirigido a la Oficina del Trabajo, por el que se comunica el abandono de trabajo de la demandante, a fs. 99; se tiene que el primero demuestra el comportamiento de la trabajadora el cual puede ser considerado como un hecho desleal al empleador; sin embargo, no puede ser asumido como una causal para justificar su despido conforme a lo previsto por el art. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T., toda vez que no fue objeto de proceso administrativo interno o de denuncia penal ante la autoridad competente, para demostrarse el acto como causal de desvinculación, y que; el abandono de trabajo no fue demostrado por la empresa recurrente, por cuanto de la documental de fs. 13, cursa Informe del Inspector Departamental Del Trabajo, Empleo y Previsión Social de Cochabamba – Bolivia, de 20 de noviembre de 2015, que estableció que la ex trabajadora Adela Moncada Serrano, mediante nota de 25 de septiembre de 2015, formuló denuncia de retiro intempestivo contra su ex empleador Sr. Mirko Antezana, Gerente General de la empresa SOLIPLAS INC CBBA, habiéndose citado en dos oportunidades al empleador para que se constituyera a la Oficina del Trabajo, quien no compareció.

Documental que demuestra que no existió un abandono a su fuente de trabajo por la ahora ex trabajadora; y que la nota de fs. 99 recepcionada en la Oficina del Trabajo el 8 de octubre de 2015, no causa efecto; por cuanto, no desvirtúa los hechos señalados en la documental de fs. 13, la cual tiene todo el valor legal dispuesto por los arts. 159 y 223 del Cód. Proc. Trab.; consiguientemente, resulta evidente que la desvinculación de la demandante de su fuente de trabajo fue sin justa causa establecida por Ley y atentando de tal manera a la estabilidad laboral consagrada en el art. 49-III de la C.P.E.

Se recuerda al recurrente, que en materia laboral prima el principio de inversión de la prueba, que establece que la carga de la prueba corresponde al empleador; que, si bien, no es absoluto, como también alega el recurrente; sin embargo, conforme a lo expuesto precedentemente, no cursa prueba que desvirtué la determinación asumida por el Juez de instancia y el Tribunal de alzada.

2. En relación a la errónea valoración de derecho de la prueba de a fs. 47, 48 y 96; al respecto, corresponde precisar inicialmente que, según Gonzalo Castellanos Trigo, en su libro "Técnicas Recursivas", en relación al error de derecho de la apreciación de la

prueba, señala: “existe error de derecho al momento de apreciar las pruebas, por ejemplo, cuando sin ningún motivo válido, se desconoce expresamente, el valor probatorio que le otorga la propia ley a un documento público o privado, debidamente reconocido”.

Conforme a lo señalado, el error de derecho tiene relación con la otorgación del valor probatorio determinado en Ley, es otorgar o negar el valor probatorio que la Ley le ha asignado a un medio de prueba, situación concurrente al sistema de valoración de los medios del proceso, por lo que la valoración del elemento probatorio cuando la Ley le asigna un valor predeterminado, vincula al Juez con esa valoración legal; y si no fue preestablecido, se recurre a la sana critica.

Por lo manifestado anteriormente, se concluye que la valoración de la prueba es una facultad privativa de los jueces de grado y esta es incensurable en casación, salvo que se acredite violación de una regla de criterio legal, acusando error de derecho, conforme establece el art. 271-I) del Cód. Proc. Civ.-2013, para que el Tribunal de Casación aperture su competencia y realice el examen sobre el error denunciado, sin perder de vista, que, en materia laboral, el juez no está sujeto a la tarifa legal de las pruebas, sino a los principios científicos que informan la crítica de la prueba y las circunstancias del pleito y la conducta de las partes conforme prevé el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

En el caso de autos, se alega atribuir a una prueba un valor diverso al que la ley le da, específicamente a la documental de fs. 96, referente a la planilla de pago del mes de noviembre de 2014; sin embargo, de la revisión de su recurso, no señala o establece que norma se hubiera transgredido en la no apreciación de dicha prueba, o cual el valor reconocido por ley que tiene la prueba señalada, situación que imposibilita a este Tribunal realizar una mayor fundamentación al respecto, por cuanto no se tiene acreditado el error de derecho.

Cabe aclarar al recurrente, que la valoración de la prueba, es una facultad privativa del Juez de instancia y ésta es incensurable en casación, y no habiéndose demostrado el error de derecho, corresponde rechazar la pretensión deducida por el demandante.

Consecuentemente, en virtud a los fundamentos expuestos precedentemente, en ese marco corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Empresa Unipersonal Soliplast INC. Cba., representada por Gaby Antonieta Claros Vargas; contra el A.V. N° 113/2019 de 10 de mayo, de fs. 149 a 152, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

Se regula el honorario de Bs. 1.000 que mandara a pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

128

Mario Cossío Alanez y Otros c/ Empresa Metalúrgica Vinto
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación y nulidad de fs. 346 a 350, interpuesto por la Empresa Metalúrgica Vinto, representada por Ramiro Feliz Villavicencio Niño de Guzmán, impugnando el Auto de Vista N° AV-SECCASA 229/2019 de 4 de noviembre de 2019, de fs. 329 a 339, emitida por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Mario Cossío Alanez, Antonio Condori, Enrique Huarachi Huanca, Wilfredo Ancasi Arevillca, Alfonso Fernandez Fernandez, David Torrez, Eugenio Vásquez Flores, Mario Condori Chambi, Martirian Zenteno mena, Agapito Gabriel Colque y Nicolás Cordova contra la Empresa Metalúrgica Vinto; el Auto de fs. 359 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 7 de enero de 2020 de fs. 367 de admisión del recurso y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, el Juez del Trabajo, Seguridad Social y Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario 2° de la ciudad de Oruro, emitió la Sentencia N° 106/2018 de 8 de noviembre de 2018, de fs. 203 a 212, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de pago de desahucio, prima anual, aguinaldo e improbada en cuanto al pago de bono incentivo, de fs. 26 a 30, subsanada de fs. 45 a 48 de obrados, ordenando pagar la Empresa Metalúrgica Vinto a favor de Mario Cossío Alanez, Antonio Condori, Enrique Huarachi Huanca, Wilfredo Ancasi Arevillca, Alfonso Fernández Fernández, David Tórrez, Eugenio Vásquez Flores, Mario Condori Chambi, Martirián Zenteno mena, Agapito Gabriel Colque y Nicolás Córdova, la suma total de Bs. 661.977,57, debiendo aplicarse en ejecución de sentencia lo establecido en el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, sin costas.

Auto de Vista

Promovido el recurso de apelación por la representación de la Empresa demandada, la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista Resolución 229/2019 de 4 de noviembre, de fs. 329 a 339, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 106/2018 de 8 de noviembre, con la modificación que en ejecución de sentencia se proceda al descuento del RC IVA en lo relativo a la prima anual correspondiente.

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Argumentos del Recurso de Casación:

Interpuesto el recurso casación, la empresa recurrente establece en su memorial que, interpone el recurso de casación o nulidad parcial, sobre la parte que confirma el pago de desahucio, bajo los siguientes argumentos:

Señala que, el Auto de Vista realizó una errónea interpretación de los arts. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y 158 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), verdad material y sana crítica sobre la cual se sustentó el fallo y que fue interpretado de manera errónea; a ese fin, desarrolla ambos conceptos, y refirió que de la lectura del art. 180 de la C.P.E., se entiende que el principio de verdad material, establece la prevalencia de la verdad material frente a la formal.

Criterio respaldado por la SS.CC. Nos. 0636/2012-R y 1662/2012 de 01/10/12, y que el Auto de Vista niega la prevalencia de la verdad material por sobre la limitada verdad formal; es decir, confirma el pago del desahucio a los trabajadores, desconociendo la verdad material de la continuidad de ejercicio del trabajo de los demandantes desde el 31 de diciembre de 2017 en que se les entregó la Comunicación Interna hasta el 28 de febrero de 2018; que niega el tiempo continuo de 90 días del pre aviso, prueba de tiempo que esta corroborada por la Comunicación Interna de fs. 84 a 94, finiquitos de fs. 95 a 105 y papeletas de pago de fs. 143 a 159; negando el tiempo continuo de 90 días del pre aviso, determinando de manera errónea el pago de desahucio por un supuesto retiro intempestivo, sin tomar en cuenta los hechos objetivos y reales, por cuanto no existe un medio formal que demuestre la ampliación de plazo del pre aviso, ello con relación al principio de verdad material.

En relación a la sana crítica, prevista en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., refirió que, según Miguel Carrera Maraña autor del libro llamado “La Prueba” señala que existen tres tipos de valoración de la prueba: La libre o judicial; legal o tasada; y mixto; que, identificando al primero, se establece que la sana crítica implica la idea de una fundada y razonable apreciación de la prueba; que no existe, que, conforme a las pruebas presentadas consistentes en las comunicaciones internas, finiquitos y boletas de pago, se evidencia que se dio el pre aviso con 90 días de anticipación al retiro de los actores.

Petitorio:

Pidió que en el fondo se case el Auto de Vista; asimismo en su caso se anule obrados hasta el vicio más antiguo por la modificación parcial de los agravios de la apelación.

Contestación al Recurso de Casación:

Los actores, refirieron que, los argumentos esgrimidos y fundamentos, no son más que un subjetivismo irreal e irrelevante, porque simplemente teoriza bastante sobre la prueba documental de cargo, sin expresar precisamente en qué medida el A.V. N° 229/2019 de 4 de noviembre, es gravosa o daña los derechos del demandado, no especifica qué normas procesales fueron violadas, por lo que solicitaron se declare infundado el recurso de casación.

Señalaron que, el desahucio es una sanción que se impone al empleador por el despido del trabajador, sin que éste hubiese incurrido en una de las causales previstas en el art. 16 de la L.G.T. y art. 8 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), aspecto que es ratificado por el art. 3 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, donde se establece que no es causal de desvinculación la reestructuración, que en materia laboral rige el principio de inversión de la prueba, correspondiendo la carga de la prueba al empleador, conforme los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., asimismo citan el art. 48 de la C.P.E.

Petitorio:

Solicitan, se declare Infundado el recurso de casación de la parte demandada e imprima el trámite de ley correspondiente al recurso de casación y se declare subsistente la Sentencia N° 106/2018 de 8 de noviembre.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 7 de enero de 2020, de fs. 367, se admitió el recurso de casación interpuesto por la Empresa metalúrgica Vinto contra el Auto de Vista AV-SECCASA 229/2019 de 4 de noviembre, por lo que se pasa a resolver.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

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

La vinculación del derecho procesal laboral a los principios del derecho laboral sustantivo

La estructura y diseño normativo dispuesto por la C.P.E., brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al derecho laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48-II de la Norma Suprema, señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

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

Siendo uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica arriba al hecho que el principio protector inherente al derecho sustantivo laboral, comprende de modo cierto e inevitable al derecho adjetivo laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral; sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia; sino que, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala.

Esta afirmación se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos; sino, en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia, respaldando esta aseveración, el Tribunal Constitucional de España, mediante la Sentencia 3/1983 de 25 de enero, señaló: “La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente”.

Derecho a la estabilidad laboral, Desvinculación laboral y prohibición de despido injustificado

Concordante con el art. 48-II de la C.P.E., 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 del in dubio pro operario, de la norma más favorable 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 constitucional 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 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 (D.U.D.H.), 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".

El parágrafo III del art. 49 de la C.P.E., prescribe que: "El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes"; en coherencia con ello, el D.S. N° 28699, sobre los contratos laborales, en el párrafo onceavo de su parte considerativa expresa: "la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país".

A ese efecto, el Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) "Sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador", en su art. 4, establece que: "No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio". 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 se ha relacionado, 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 propias y 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, puesto que la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros.

Este principio expresa la necesidad social de atribuirle una larga duración a las relaciones de trabajo y de proteger al trabajador contra el despido arbitrario e injustificado por parte del empleador, protege uno de los derechos fundamentales como es el derecho al trabajo; sin embargo, existen causas legales que justifican el despido, incluso, sin derecho a desahucio o indemnización como las establecidas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), señala: "No habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales: a) Perjuicio material causado con intención en los instrumentos de trabajo; b) Revelación de secretos industriales, c) Omisiones o imprudencias que afecten a la seguridad o higiene industrial; d) Inasistencia injustificada de más de tres días continuos (derogado); e) Incumplimiento total o parcial del convenio; f) Retiro voluntario del trabajador (derogado); g) Robo o hurto por el trabajador".

Para que un despido pueda ser calificado como justificado, dentro del espectro que la legislación laboral vigente; éste, debe producirse por causas que dentro de un margen de razonabilidad objetiva y previa probanza, estén relacionadas a la conducta del trabajador, y que -entre otros aspectos- eventualmente conlleven la afectación grave de los medios de producción o la estructura organizativa del empleador; entonces, existe un límite claro en lo que a desvinculación laboral atribuible al empleador concierne; límite cuyo principal elemento estriba precisamente en el establecimiento veraz y objetivo de la justa causa del despido, siendo ésta la barrera que impide un accionar discrecional de parte del empleador y es equivalente a los principios protectores establecidos en la legislación constitucional y ordinaria del Estado.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

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

Corresponde señalar que, el recurso de casación en el fondo, tiene por objeto "modificar el contenido de un Auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista", al evidenciarse que los Jueces o Tribunales de instancia, a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados por la parte recurrente, señalando qué normativa considera violada y explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude.

En el presente recurso, se alegó que no corresponde el reconocimiento del pago de desahucio, que a consideración del recurrente se procedió a dar cumplimiento al pre aviso, mediante la emisión de la Comunicación Interna de invitación a jubilación, finiquito y papeletas de pago, valoración de la prueba de descargo que hubiera incurrido en error de hecho, error que determinó el

pago de desahucio, habiendo los de Alzada realizado una mala interpretación de la sana crítica y verdad material previsto en el art. 180 de la C.P.E. y art. 158 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al error de hecho en la apreciación de la prueba de descargo, referida al retiro intempestivo, se evidencia que de fs. 84 a 94 cursan Comunicaciones Internas con la referencia "invitación a jubilación", comunicando que en aplicación del art. 66 de la L.G.T., arts. 7 y 8 de la Ley Nº 065, D.S. N° 17305, deberían realizar su trámite de jubilación ante autoridades competentes, quedando establecido como último día de trabajo el 31 de diciembre de 2017.

De lo enunciado, corresponde establecer que el art. 66 de la L.G.T., expresa: "Ley de 23 de noviembre de 1943: Se modifica el art. 66 de la Ley General del Trabajo de 8 de diciembre de 1942, en los siguientes términos: Los empleado fiscales, municipales, de entidades autárquicas y de empresas particulares en general, que cumpliesen 65 años de edad, están obligados al retiro forzoso, salvo en aquellos casos en que la entidad o patrono de quien dependan, acuerden su permanencia por lapso no mayor de tres años más.".

Conforme la normativa descrita, se advierte que las Comunicaciones Internas, fueron emitidas en apego a la norma antes señalada, habiendo la Empresa Metalúrgica Vinto, determinado como conclusión de la relación laboral con los demandantes el 31 de diciembre de 2017.

Asimismo, de las literales de fs. 95 a 105, consistentes en los finiquitos, se establece que los demandantes trabajaron hasta el 28 de febrero de 2018, lo que conlleva a determinar que la relación laboral finalizo en esta última fecha.

De lo enunciado, se concluye que, las Comunicaciones Internas de fs. 84 a 94, no fueron ejecutadas; o lo que es igual, a que no surtieron efectos jurídicos, como consecuencia de la continuidad del trabajo de los ahora demandantes, habiendo precluido en el tiempo por su no ejecución, denotándose un consentimiento en la empresa recurrente.

Consecuentemente, se infiere que los trabajadores se encontraban protegidos por los principios de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral previstos por el art. 48 de la C.P.E., determinándose que la desvinculación laboral realizada el 28 de febrero de 2018, fue de forma intempestiva, por cuanto no cursa documental o prueba que demuestre una nueva emisión del pre aviso para la desvinculación laboral, correspondiendo en definitiva el pago del desahucio, por no adecuarse a las causales previstas por los arts. 16 de la L.G.T., 4 del convenio C-158 de la OIT.

En relación a la apreciación de la prueba o sana crítica, el art. 158 del Cód. Proc. Trab., dispone que el Juez, no está sujeto a tarifa legal de pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes; hechos y circunstancias, encontradas en la parte motivada de la Sentencia, que causaron el convencimiento de la Juez y que fueron ratificados por el Auto de Vista, al momento de confirmarse la sentencia, los cuales también se encuentran respaldados por este Tribunal, conforme se ha desarrollado precedentemente, determinándose que no existe una errada interpretación del art. 158 del Adjetivo Laboral.

En relación a la verdad material, previsto en el art. 180 de la C.P.E., que se alega que fue mal interpretado; corresponde señalar que, el principio de verdad material, si bien en su interpretación rompe el desarrollo de extremados ritualismos; empero, no debe ser entendido como un todo del desformalismo; mecanismo previsto que no puede ser aplicado por encima de los deberes constitucionales, como es la de otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, ascendiendo a una justicia material como es el derecho a la estabilidad y continuidad laboral prevista por el art. 48 de la C.P.E.; siendo en definitiva en ese entonces, el pre aviso un mecanismo de la desvinculación laboral conforme el art. 12 de la L.G.T., para el no pago del desahucio, que no puede ser asumido como un simple formalismo para el cumplimiento de la Norma Suprema y del Adjetivo laboral; además, que al ser, el pre aviso una atribución unilateral del empleador para rescindir el contrato, sin que medie una de las causales previstas en el art. 16 de la L.G.T., contravienen las garantías constitucionales descritas, las cuales tiene aplicación preferente conforme el art. 410-II de la C.P.E., concluyéndose, que no se advierte la interpretación errónea del art. 180 de la C.P.E.

En mérito a lo señalado, se establece que la prueba descrita, fue contundente y llevo a determinar a la Juez de instancia y al Tribunal de Alzada el convencimiento para la determinación del pago del desahucio, en aplicación del principio de continuidad laboral, estabilidad laboral, verdad material y sana crítica previstos en el art. 48 y 180 de la C.P.E. y 158 del Cód. Proc. Trab., que como se tiene desarrollado en el Fundamento Jurídico III del presente Auto Supremo, consiste en la protección que otorga el Estado a favor de los trabajadores, garantizando su permanencia en su fuente laboral; salvo que, se incurra en una de las causales justificadas de despido previstas en el art. 16 de la L.G.T. y art. 9 de su D.R.L.G.T., determinadas además en el marco de un debido proceso.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), declara INFUNDADO el recurso de casación

interpuesto por la Empresa Metalúrgica Vinto representada por Ramiro Félix Villavicencio Niño de Guzmán, de fs. 346 a 350; contra el Auto de Vista AV-SECCASA 229/2019 de 4 de noviembre, de fs. 329 a 339, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

Sin costas ni costos en aplicación del art. 39 de la ley N° 1178 y D.S. N° 23215.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

129

Faviana Lourdes Gross Iturri c/ Compañía Maderera del Sur COMAS S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 174 a 180, interpuesto por la Compañía Maderera del Sur "COMAS S.R.L.", representado por Víctor Sánchez Grandchant y el de fs. 183 a 184, planteado por Faviana Lourdes Gross Iturri, contra el Auto de Vista N°24/2019 de 20 de agosto, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija de fs. 167 a 171; dentro del proceso social seguido por Faviana Lourdes Gross Iturri, contra la Compañía Maderera del Sur "COMAS S.R.L."; el Auto Interlocutorio Nº 26/2019 de 27 de septiembre, que concedió los recursos (fs. 187); el Auto de 8 de octubre de 2019, por el cual se admite el los recursos de casación interpuestos (fs. 194), los antecedentes procesales; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales seguido por Faviana Lourdes Gross Iturri, contra la Compañía Maderera "COMAS S.R.L."; la Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de la Capital, ciudad de Tarija, emitió la Sentencia de 26 de febrero de 2014 de fs. 136 a 140, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 5 a 7, con costas; en consecuencia la compañía demandada a través de Víctor Sánchez Grandchant ordenó que debe cancelar a favor de la demandante la suma de Bs..41.051 (cuarenta y un mil cincuenta y un Bolivianos 00/100), por un tiempo de relación laboral de 3 años, 10 meses y 5 días, bajo el sueldo promedio indemnizable de Bs..5.122, los conceptos de indemnización, desahucio, aguinaldo (duodécimas gestión 2011), reintegro bono de antigüedad (gestión 07/11, 22 meses), vacaciones (gestión 2010/2011, 15 días), más lo que corresponda según el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Interpuesto los recursos de apelación de fs. 147 a 149, Víctor Sánchez Grandchant y el de fs. 152 a 153, planteado por Faviana Lourdes Gross Iturri, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; mediante A.V. N° 24/2019 de 20 de agosto, de fs. 167 a 171, CONFIRMÓ la Sentencia de 09 de enero de 2019.

Ante la determinación del Auto de Vista, la compañía demandada y la demandante interpusieron recurso de casación, con la contestación de la parte contraria, el Tribunal de alzada emitió Auto Interlocutorio Nº 26/2019 de fecha 27 de septiembre, concediendo los recursos.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Recurso de casación en la forma de la Compañía Maderera del Sur "COMAS S.R.L.", presentado por Víctor Sánchez Grandchant.

Nulidad del A.V. Nº 24/2019 de 20 de agosto, por vulnerar el debido proceso al tener incongruencia omisiva al resolver los agravios de la apelación, interpuesto en contra de la Sentencia.

De principio realiza una transcripción y explicación del principio de congruencia, para lo cual transcribe diferentes Sentencias Constitucionales Plurinacionales, concluyendo que este principio es parte del debido proceso.

Posteriormente transcribe el parágrafo II del num. 4) del art. 213 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), de aplicación supletoria por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) y hace énfasis a que la sentencia debe contener decisiones claras, positivas y precisas, sobre la demanda o la reconvención, declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo total o parcialmente; además, de la necesidad de fundamentar y motivar la resolución.

En tal sentido, indica que sobre su recurso de apelación de fs. 147 a 149, reclamó en calidad de agravio, la falta de consideración de la prueba propuesta, que no se encontraba en su poder, habiendo indicado el lugar en el cuál se encontraba y la naturaleza de la misma. Además, que en la vigencia del periodo probatorio se habría diligenciado oficio a dicha institución, la Dirección de Registro,

Control y Administración de Bienes Incautados (DIRCABI), que no fue considerado en Sentencia y respecto de este agravio, el Auto de Vista guardó silencio, lo cual constituye una vulneración al debido proceso en su elemento de una resolución congruente, para el caso incongruencia omisiva.

Nulidad del Auto de Vista recurrido, por vulnerar el debido proceso en sus elementos a los principios de verdad material y justicia material.

A continuación, transcribió diferentes fragmentos de Autos Supremos y Sentencias Constitucionales sobre la verdad material, señala que los Jueces y Tribunales ordinarios tienen la obligación de averiguar la verdad material de los hechos puestos en su consideración, realizando un análisis de la prueba que se les haya ofrecido, para dar una justicia verdadera.

En el caso, habría ofrecido prueba documental que no se encontraba en su poder; sin embargo, se indicó donde se encontraría, diligenciando posteriormente el correspondiente oficio a esa institución (DIRCABI), por lo que, al no considerarse esa prueba ofrecida, se vulneró el debido proceso en cuanto a los principios de verdad material y justicia material, pues no se averiguaron los hechos conforme ocurrieron.

Petitorio.

Por lo que expone, solicitó se conceda el recurso y se disponga la NULIDAD del mismo.

Recurso de casación en el fondo de Faviana Lourdes Gross Iturri.

Alega que la Constitución Política del Estado (C.P.E.) en su art. 48-II determina de forma puntual que las normas laborales se las interpreta y aplica, bajo los principios de protección de los trabajadores, como principal fuerza productiva de la sociedad; la primacía de la relación laboral; la continuidad y estabilidad laboral y la inversión de la prueba a favor de los trabajadores, lo que significa que siendo irrenunciables los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores, éstos no pueden renunciarse y serán nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, disposición similar a la prevista en el art. 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), además que en el art. 4-a) del D.S. Nº 28699, prevé como principios protectores el in dubio pro operario; que, en el caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador, aspecto no considerado en el Auto de Vista; de forma contradictoria a los principios del derecho laboral y su procedimiento, que determinan la inversión de la prueba, lo que quiere decir que para demostrar la no existencia de los haberes devengados (7 sueldos), debería como mínimo, el empleador demandado presentar la última planilla trimestral de haberes visada por el Ministerio del Trabajo, conforme manda el Decreto Ley (D.L.) Nº13592 de 23 de mayo de 1976 y las Planillas de pago de sueldos correspondiente al último mes prevista en el art. 53 de la L.G.T.

En base a ello pide que se haga respetar los principios anteriormente señalados y desestimen el errado criterio, que la falta de prueba del no pago de haberes constituye una causal que desestime el análisis del agravio correspondiente a salarios adeudados y se disponga su cancelación debidamente actualizados, con la inclusión de la multa por falta de pago oportuno conforme determina el D.S. Nº 28699.

Petitorio.

Por los fundamentos que expone pide se emita Auto Supremo que CASE en parte el Auto de Vista, otorgando a la trabajadora el derecho al pago de haberes devengados y debidamente actualizados.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

De las causales de casación.

El art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, establece que: I. El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial. II. En cuanto a las normas procesales, sólo constituirá causal la infracción o la errónea aplicación de aquellas que fueren esenciales para la garantía del debido proceso y reclamadas oportunamente ante juezas, jueces o tribunales inferiores. III. No se considerarán como causales de casación los errores de derecho que no afectaren la parte resolutiva del Auto de Vista.

De la legitimación para interponer el recurso de casación:

El art. 272-I del Cód. Proc. Civ.-2013 es taxativo en establecer que: “El recurso solo podrá interponerse por la parte que recibió un agravio en el Auto de Vista.”

Del per saltum.

El A.S. Nº 746/2016 de 28 de junio de 2016 emitido por la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, estableció que: “El per saltum” (pasar por alto), es una locución latina que significa pasar por alto las formas regulares de impugnación de las resoluciones judiciales, saltando etapas en las cuales correspondía hacer valer el derecho a la impugnación respectiva, toda vez que los reclamos deben ser acusados en forma vertical, este entendimiento ya fue vertido en varios Autos Supremos que orientan sobre la aplicación

del “per saltum”, así tenemos el A.S. Nº 154/2013 de fecha 08 de abril, el cual estableció que: “Por la característica de demanda de puro derecho a la que se asemeja el recurso de casación, las violaciones que se acusan deben haber sido previamente reclamadas ante el Tribunal de alzada, a objeto de que estos tomen aprehensión de los mismos y puedan ser resueltos conforme la doble instancia, o sea, el agravio debe ser denunciado oportunamente ante los Tribunales inferiores conforme cita el art. 254 num. 4) del Código Adjetivo Civil, y de ningún modo realizarlo en el recurso extraordinario de casación, porque no es aceptable el “per saltum”, que implica el salto de la o las instancias previas a la intervención del Tribunal de Casación, como es el caso. Toda vez que el Tribunal de Casación, apertura su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, respecto precisamente, al o los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a conocimiento del Tribunal Ad quem.”

También es preciso señalar que en base al escenario constitucional, ciertamente se amplía el espíritu de protección laboral, constitucionalizando de esa manera determinados principios, el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; de continuidad o estabilidad de la relación laboral; de inversión de la prueba; de primacía de la realidad; y, de no discriminación, establecidos en el art. 48-II de la C.P.E.; asimismo, se establecen características a estos derechos, como la irrenunciabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad, como afirma el recurrente, además de otras medidas que tienden a proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

Recurso de casación en la forma de Víctor Sánchez Grandchant.

El recurrente acusa centralmente la falta de consideración de la prueba propuesta, que no se encontraba en su poder; habiendo indicado el lugar en el cuál se encontraba y que en la vigencia del periodo probatorio se habría diligenciado oficio a la (DIRCABI), lo cual no fue considerado; este aspecto, constituiría una vulneración al debido proceso en su elemento de una resolución congruente, para el caso incongruencia omisiva.

De una revisión de antecedentes del proceso se evidencia que ante el ofrecimiento de prueba por parte del demandado a fs. 110-111, la Juez de la causa el 21 de octubre de 2013, notificado al recurrente mediante cedula judicial el mismo día, dispuso, se oficie a DIRCABI y remita a su juzgado copias legalizadas de las planillas y comprobantes de pago de salarios de los meses de agosto 2010 a enero 2011 del personal de la Compañía Maderera del Sur “COMAS S.R.L.”; ante ello, se emitió por parte del juzgado el Cite OF. J.P.2.T.S.S. Nº 666/2013 de 29 de octubre de 2013, pidiendo dicha remisión; Oficio entregado al ahora recurrente el 4 de noviembre de 2013 y recepcionado en DIRCABI el 4 de diciembre de 2013, conforme se evidencia a fs. 125 vta., y 127 de obrados, respectivamente.

Posteriormente, mediante memorial de 18 de noviembre, a fs. 128, el demandado pone a conocimiento del Juzgado la presentación del oficio a DIRCABI, por lo que la Juez de la causa emite el Decreto de 19 de noviembre de 2013, a fs. 128 vta., por el que da por presente lo señalado e indica a la parte demanda agilizar la devolución del oficio y documental requerida.

Después, ante la solicitud de la demandante del cierre del periodo de prueba y pronunciamiento de sentencia, la Juez emitió el Decreto de 20 de noviembre en la que expresa textualmente: “ …y encontrándose vencido el periodo probatorio, correspondería que el proceso ingrese a despacho para dictar sentencia, sin embargo, encontrándose pendiente la remisión al juzgado de la documentación requerida al DIRCABI, vuelva el expediente a despacho con la nota respectiva, conforme manda el art. 201 del Cód. Proc. Trab., luego de que la referida institución cumpla lo ordenado mediante oficio de fs. 127…”.

Con posterioridad mediante memorial de 16 de diciembre de 2013, presentado el 18 del referido mes, la demandante solicito nuevamente clausura del periodo probatorio y pronunciamiento de Sentencia, que a su vez mereció el Decreto de 19 de diciembre a fs. 133 vta., que dispuso: “Toda vez que el DIRCABI no dio cumplimiento a lo ordenado en obrados, que era obligación de la parte demandada el agilizar la devolución de dicho informe y tomando en cuenta los principios protectores del trabajador que rigen la materia y los plazos procesales establecidos en el Cód. Proc. Trab., notificadas las partes vuelva el expediente a despacho para dictar sentencia”.

Esta relación del expediente, demuestra que en ningún momento se coartó el derecho a la defensa del demandado ahora recurrente, que tuvo bajo el principio de previsibilidad, la potestad de exigir la remisión de lo requerido, no siendo atribuible aquello al juzgador o a la parte demandante, máxime si bajo la inversión de la prueba estaba constreñido a demostrar sus argumentos de descargo.

En ese sentido bajo el principio de pertinencia el Tribunal de apelación, resolvió los puntos de agravio, sin que se evidencie de manera alguna la vulneración al debido proceso en su elemento de una resolución incongruente de forma omisiva, ni atenta al principio de verdad material y justicia material, por cuanto el demandado nunca enervo con pruebas los argumentos de contrario.

Nótese que en cuanto hace a la producción de las pruebas, corresponde al empleador asumir un rol protagónico en lo que refiere a los procesos laborales, pues basados en el principio de inversión de la prueba, para el trabajador será suficiente denunciar los actos que considera atentatorios a sus derechos y deberá ser el empleador quién demuestre que no son ciertos los extremos que señale este trabajador, utilizando todos los medios de prueba que considere necesarios o convenientes, contiene determinan los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

En tal sentido corresponde declarar infundado el recurso de casación en la forma, precedentemente señalado.

Recurso de casación en el fondo de Faviana Lourdes Gross Iturri.

La recurrente puntualiza que existió un errado criterio, que la falta de prueba del no pago de haberes constituye una causal que desestime el análisis del agravio, correspondiente a salarios adeudados y se disponga su cancelación debidamente actualizados.

Al respecto, revisado el Auto de Vista recurrido en este particular, éste evidenció que el memorial de apelación no contuvo ninguna fundamentación relativa a su reclamo, a más de expresar que se vulneró su derecho; empero, no expresó las contradicciones existentes en la resolución apelada, incumpliendo la expresión de agravios; y sin el cumplimiento mínimo de ciertos requisitos para impugnar un fallo; por tal motivo incumplió la técnica recursiva exigida por el art. 261 del adjetivo civil, que exige que debe expresarse los agravios sufridos; por consiguiente no se aperturó la competencia del Tribunal de alzada para entrar a considerar el fondo del recurso, conforme establece el art. 265 de Cód. Proc. Civ.-2013.

Corresponde señalar que, el Tribunal de Casación, abre su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, respecto precisamente, de los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a conocimiento del Tribunal de apelación, máxime, si el planteamiento fue de fondo.

En ese sentido este Tribunal no puede ingresar al fondo de algo que no resolvió el Auto de Vista recurrido, porque incurriría en una resolución “per saltum” relacionada precedentemente, no siendo necesario mayores consideraciones al respecto.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en los recursos de casación en la forma y en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las Leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab., en observancia a la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y el art. 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 174 a 180, interpuesto por la Compañía Maderera del Sur “COMAS S.R.L.”, representado por Víctor Sánchez Grandchant, y el de fs. 183 a 184, planteado por Faviana Lourdes Gross Iturri, contra el A.V. N° 24/2019 de 20 de agosto, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija de fs. 167 a 171, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Sin costas por doble recurso.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

130

Vianney Alejandro Ayra Carmona c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 115 a 119, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por Hugo Ampuero Orozco, contra el Auto de Vista N° 587/2019 de 12 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 101 - 102, dentro del proceso social por pago de vacaciones, sueldo devengado y duodécimas de aguinaldo, seguido por Vianney Alejandro Ayra Carmona, contra la entidad recurrente, el Auto N° 668/2019 de 11 de septiembre, que concedió el recurso (fs. 124 y vta.); el Auto de 25 de septiembre de 2019, por el cual se admitió el recurso de casación interpuesto a fs. 134, los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de vacaciones, sueldo devengado y duodécimas de aguinaldo seguido por Vianney Alejandro Ayra Carmona, en contra del GAMS, la Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Distrito Judicial de Sucre, emitió la Sentencia Nº 7/19 de 31 de enero de 2019 de fs. 78 vta. a 81, declarando PROBADA la demanda sin costas, determinando que el GAMS, cancele a favor del actor la suma de Bs. 7.057,14 (siete mil cincuenta y siete 14/100 Bolivianos), por conceptos de; sueldo devengado, aguinaldo y vacación (gestión 2010-2011).

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 86 a 87, por la entidad recurrente, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; mediante A.V. N° 587/2019 de 12 de agosto, de fs. 101 - 102, en el cual CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, el GAMS representado por Iván Jorge Arciénega Collazos, interpuso recurso de casación, el Tribunal de alzada emitió Auto Nº 668/2019 de 11 de septiembre, concediendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Recurso de casación del GAMS

Manifiesta que interpone recurso de casación en la forma contra el A.V. Nº 587/2019 que confirmo la Sentencia Nº 7/2019, acusando la mala interpretación y aplicación de preceptos normativos:

En el fondo alegó error de hecho:

Aduce, que el Tribunal de alzada, partió de premisas fácticas erradas y falsas, que los jueces de instancia, omitieron de manera deliberada considerar la prueba de cargo que contraviene la base fáctica de la demanda; que en el fondo, la certificación de fs. 27, otorgada por la Dirección de Gestión de Recursos Humanos del GAMS, no fue compulsada ni valorada conforme a la sana crítica y prudente criterio.

En relación a la valoración de la prueba:

La certificación de fs. 27 de obrados que hacen la fe probatoria, no ha sido tomado en cuenta en la Sentencia de primera instancia menos en el Auto de Vista, evidenciándose la violación o aplicación indebida del inc. j) del art. 3 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), concordante con el art. 66 y 150 del mismo Cód. Proc. Trab. y de lo establecido en el art. 397 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), de modo que los jueces incurrieron en invaloración de la prueba de la documental de fs. 27; que al no valorar las pruebas en su integridad y en forma conjunta, incurrieron en la decisión final incompleta, de omisión valoratoria que importa violación a los principios del debido proceso, objetividad y verdad material. Contemplados en el art. 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

Error de Derecho.

Refiere que el Tribunal de alzada, incurrió en error de derecho al no haber aplicado e interpretado la norma jurídica adecuada y

correcta al caso concreto, careciendo de fundamentación jurídica y la normativa invocada fue entendida e interpretada de manera diferente y errónea; la normativa citada en el Auto de Vista no es aplicable y su interpretación es irracional para el caso concreto; el Tribunal de alzada recurrió a los principios del derecho laboral y art. 48 de la C.P.E., sin que exista racionalidad y razonabilidad jurídica, en el caso presente se tiene que se ha cancelado todos los salarios.

Falta de motivación del Auto de Vista.

La Sentencia N° 07/2019 y el A.V. 587/2019, incumplieron el requisito establecido en el art. 202 inc. a) del Cód. Proc. Trab., manifestando que el fallo no da razones suficientes, omitiendo referirse a la valoración de la prueba aportada que desvirtúa las pretensiones de la demanda; y que, no consta el razonamiento utilizado para tenerlos por probados, careciendo de debida motivación sobre la prueba, vulnerándose los arts. 180 de la C.P.E. y art. 30 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Afirma que se incurrió en una ilegal determinación de pago de salarios devengados por el mes de octubre; Ilegal determinación de pago de duodécimas de aguinaldo; ambos de la gestión 2011, manifestando que no corresponden por haberse realizado sus pagos oportunamente, que por documental que se adjunta, consistentes las planillas del SIGMA, se acreditan que se canceló a Vianey Alejandro Ayra Carmona, su salario devengado y la duodécimas de aguinaldo de la gestión 2011.

Refiere la ilegal determinación de pago de vacaciones de la gestión 2010 y 2011; señala que el pago de vacaciones no es compensable en dinero por determinación del art. 50 de la Ley Nº 027, Estatuto del Funcionario Público; art. 33 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.) y art. 32 del Reglamento Interno de Municipalidades.

Petitorio.

Concluyó solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, en uso de sus atribuciones legales, emita el Auto Supremo CASANDO el A.V. Nº 587/2019, recurrido y deliberando en el fondo, declarar IMPROBADA la acción.

CONTESTACION AL RECURSO DE CASACION

Que presentado el recurso de casación por la entidad recurrente; corrido en traslado y habiendo sido notificado a la parte demandante Vianney Alejandro Ayra Carmona, el día jueves 29 de agosto de 2019 con el A.V. Nº 587/2019 de 12 de agosto de fs. 101 - 102 y con el recurso de casación, presentado la contestación de forma extemporánea, el 11 de septiembre de 2019, es decir, fuera del plazo legal, por lo que no se considera el mismo.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO.

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

De las causales de casación.

El art. 271 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), establece que: I. El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial. II. En cuanto a las normas procesales, sólo constituirá causal la infracción o la errónea aplicación de aquellas que fueren esenciales para la garantía del debido proceso y reclamadas oportunamente ante juezas, jueces o tribunales inferiores. III. No se considerarán como causales de casación los errores de derecho que no afectaren la parte resolutiva del auto de vista.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una omisión de valoración de la prueba y una indebida, errónea aplicación de la norma, habiéndose alegado que la cancelación de sueldos devengados, aguinaldo por duodécimas y vacaciones no correspondían; en merito a ello, se tiene lo siguiente:

Recurso de casación del GAMS

En la forma:

En la forma, la parte recurrente no identificó la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, que los juzgadores de instancia, pudieren haber incurrido, en tal sentido no existe al respecto nada que resolver en este punto.

En el fondo:

Al respecto se resuelve sobre el reclamo de error de hecho en la valoración de la prueba y error de derecho en la falta de fundamentación, motivación del Auto de Vista e ilegal determinación de pago de salario, aguinaldo y vacaciones. En tal sentido se tiene:

Respecto a la no valoración de la prueba presentada por la parte recurrente, que constituye una causal de casación en el fondo, conforme dispone el art. 271-1) del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando establece que: Procederá el recurso de casación en el fondo ".. cuando en la apreciación de las pruebas se hubiese incurrido en error de hecho o error de derecho. Este último deberá evidenciarse

por documentos o actos auténticos que lo demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

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

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

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se hubiesen 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 que, 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 en su obra, Recurso extraordinario de casación laboral y casación administrativa, significa "sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos".

En el caso que se analiza, el recurrente impugna el Auto de Vista por la falta de valoración de la prueba a fs. 27 (certificación de Recursos Humanos), lo que, según afirma el recurrente, llevó a la Juez de instancia 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 a fs. 27, fue resuelto por el Tribunal de apelación; pues la prueba extrañada, fue considerada por la Juez y en su valoración expuso razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica, aspecto que le permitió concluir que para desvirtuar la demanda el demandado, presentó documentos de descargo consistente en: El certificado de 06 de febrero de 2018, elaborado por el Director de Gestión de Recursos Humanos (RRHH) a fs. 27; por el que se da a conocer las funciones del demandante, al margen de establecer que las vacaciones no tomadas no podían ser canceladas. La prueba presentada por el recurrente no fue suficiente para desvirtuar la demanda por la inexistencia de papeles de pago que demuestre que las pretensiones del actor fueron plenamente satisfechas.

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. 158 del Cód. Proc. Trab.; la jurisprudencia nacional ha establecido que se trata de una facultad privativa de los Tribunales de instancia.

Al respecto, debe recordarse que la valoración de la prueba constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación, más aún si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario que, debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el citado art. 158 del Cód. Proc. Trab., razón por la cual, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, los recurrentes tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto de que el Tribunal de Casación abra su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 271-1 del Cód. Proc. Civ.-2013.

A ello se añade, la consideración de que el Derecho Laboral, se estructura fundamentalmente sobre la base del reconocimiento de ciertos principios que deben regir la materia, tal el caso del principio de primacía de la realidad, que establece que, en materia laboral, la verdad de los hechos, prevalece sobre los acuerdos formales; es decir que tiene más valor lo que ocurre en la práctica que lo pactado en forma solemne y formal a través de documentos.

Ahora bien, la prueba en su sentido procesal constituye un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados, la que debe ser valorada en su conjunto; en ese entendido se observa que la Resolución impugnada, resolvió conforme la normativa y principios vigentes.

Respecto a la falta de fundamentación y motivación del Auto de Vista, acusado por la entidad recurrente, resulta pertinente

señalar que dentro la estructura general jurídico-procesal asumida por el Estado boliviano, dimana como esencial el deber de motivación y fundamentación de las decisiones judiciales, que adquiere vital trascendencia por ser -en los hechos- la materialización de un mandato otorgado por el pueblo como potestad de impartir justicia a las jurisdicciones reconocidas en el territorio del Estado, cual se colige del art. 178-I de la C.P.E. y el art. 11 de la L.Ó.J.; de tal perspectiva, se vislumbra un doble plano, uno visto desde el Estado, en el que las decisiones judiciales son el medio más apto para transmitir a la sociedad los mensajes institucionales acerca de las valoraciones sociales reconocidas en la Ley; y otro, desde el punto de vista de los justiciables, que se vincula con la función garantista del proceso, es decir, el interés de las partes en un juicio justo realizado por un Tribunal independiente e imparcial.

Por ello, las resoluciones judiciales, como expresión tanto de la voluntad del juez como la expresión de un mandato soberano, deben ser desembocaduras de un razonamiento explicitado y verificable; a ello alude el art. 202 de Cód. Proc. Trab., que consagra, la necesidad de fundamentar los fallos a partir de la exigencia de plantear las consideraciones de hecho y de derecho que sostienen lo decidido.

La argumentación y estructura de las decisiones judiciales implica una construcción basada en consensos racionales, un método a través del cual se procura, mediante la objetividad hermenéutica, un resultado razonable y aceptable de la contienda procesal, dónde se facilite una indagación sobre cuáles fueron las motivaciones internas, y en lo posible externas, que llevaron al que juzga, para que asuma la solución y decisión arribada.

Una argumentación puramente académica-jurídica, plagada de rebuscamientos técnicos y con retórica innecesaria, no lograría el fin de impartir justicia a las partes en eventual disputa, o bien, denotaría insuficiencia real en ese cometido; esta circunstancia se hace más evidente cuando en las Resoluciones se usa un mayor volumen de contenidos supuestamente técnicos, se emplean lenguajes poco comprensibles y extravagantes, y se confunde la comunicación de tal manera que se excluye la propia comprensión de los motivos de las decisiones.

En esa línea de ideas, al ser Tribunal de apelación en esencia un Tribunal reparador de presuntos y eventuales agravios, le corresponderá en su caso la reparación del mismo, debiendo para el efecto reatarse de manera inexcusable exponer una debida motivación y fundamentación de sus resoluciones "…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 o confirmó un fallo de instancia…(…)…Esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del acervo probatorio, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma [puesto que] el recurso de apelación, constituye el más importante de los recursos ordinarios, es el remedio procesal por el que se pretende que un Tribunal Superior, revoque o modifique una resolución judicial que se estima errónea en la interpretación, aplicación del derecho, en la apreciación de los hechos y de la prueba, ello supone una doble instancia donde el Tribunal debe circunscribirse a examinar la decisión impugnada, sobre la base del material reunido en primera instancia" (sic) A.S. Nº 438 de 15 de noviembre de 2012, emitido por la Sala Social y Administrativa de este Tribunal de justicia.

A todo ello se advierte que, las acusaciones del recurrente sobre violación y quebrantamiento del art. 202 del Cod. Proc. Trab. por un supuesto incumplimiento de requisitos en los cuales habría incurrido el fallo impugnado al no haber cumplido -según la interpretación del recurrente- el Tribunal de alzada, con las razones y fundamentos legales pertinentes y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso, advirtiéndose a contrario; que no se advierte de manera alguna una violación o errónea interpretación del mencionado art. 202 del Cód. Proc. Trab. por falta de fundamentación o motivación del Auto de Vista; más aún cuando el dispositivo anotado está referido a exigencias de carácter formal de la Sentencia, que ante una evidente infracción hacen viable una posible nulidad de obrados mediante recurso de Nulidad, y no así una Casación en el Fondo como erróneamente pretendió la parte recurrente; advirtiéndose asimismo que, el Auto de Vista se pronunció sobre todos los puntos litigados con la debida fundamentación y motivación; precisándose que es potestativo del Tribunal de alzada recurrir a fundamentos y razones doctrinales, cuando este requiera de la necesidad de hacer uso de estos; razón por la cual, no se visualiza ningún vicio de nulidad para invalidar el citado Auto de Vista, a tal efecto se verifica también que la misma, cumple con lo exigido por los arts. 213-I del Cód. Proc. Civ.-2013 y 202 del Cód. Proc. Trab., ya que contiene decisiones expresas, positivas y precisas, explicando de manera clara la relación de los hechos alegados oportunamente y comprobados en el proceso, haciendo referencia a las pruebas que llevaron a la autoridad a concluir en la confirmación total de la Sentencia apelada, siendo congruente tanto la parte considerativa como la parte resolutiva y pertinentes las citas de las pruebas que llevaron a tal convencimiento, no siendo evidente las infracciones legales denunciadas.

Ante ello, y revisados los antecedentes procesales, es palpable que tanto la demanda, la contestación y las pruebas ofrecidas por las partes, estructuraron una suficiente solidez, en relación a lo dispuesto por los arts. 197 y 200 del Cód. Proc. Trab., para generar convicción en la Juez de grado y el Tribunal de alzada para decidir en sentido de que GAMS, no cancelo el salario devengado, el aguinaldo por duodécimas y las vacaciones reclamados por el actor; además que la parte demandada no demostró -como le es impuesto por Ley- una situación contraria; es decir, no aportó elemento probatorio idóneo que haga soporte a la afirmación, de que se pagó oportunamente toda vez que la certificación de fs. 27, elaborado por el Director de Gestión de RRHH no demuestra que se hubiese pagado el salario devengado, el aguinaldo por duodécimas y las vacaciones; precisándose para este

fin, papeletas de pago, conforme prevé el art. 135 del Cód. Proc. Trab.

Asimismo, el Tribunal de alzada considero acertadamente los puntos reclamados; por consiguiente, estos hechos fueron acertadamente confirmados por el Tribunal de alzada, al considerar que la Juez de grado actuó conforme a derecho y con una correcta valoración, fundamentación y motivación de las pruebas, por lo que resulta errado lo afirmado por la parte recurrente.

Respecto a la documental adjunta, no corresponde su valoración en esta etapa del proceso, por razones ya fundamentadas.

Respecto al pago de vacaciones: el artículo 50 de la Ley Nº 2027, se refiere al régimen de vacaciones de los funcionarios públicos señalando: "La vacación no será susceptible de compensación pecuniaria y deberá ser obligatoriamente utilizada por el servidor público. No será admitida la acumulación de vacaciones por más de dos gestiones consecutivas".

Analizando el caso concreto, se colige que la institución empleadora no otorgó al ahora demandante la posibilidad de hacer uso oportuno de su derecho a las vacaciones sobreviniendo el retiro; y, tenía el GAMS, la obligación de tomar las previsiones necesarias, orientadas a destinar recursos para el pago de obligaciones pendientes, en caso de desvinculación laboral, para la compensación pecuniaria por las vacaciones no otorgadas, o, disponer que el funcionario, gozara previamente de su derecho irrenunciable a las vacaciones.

Al no haber acontecido esta situación, corresponde su compensación; en razón a que si bien, el derecho a la vacación debe ser ejercida y no es compensable en dinero; empero, tal normativa sólo es aplicable subsiste el vínculo laboral; de lo contrario, por su naturaleza irrenunciable, corresponde ser compensada en efectivo, conforme prevé el art. 33 del D.R.L.G.T.

Por otro lado, es oportuno establecer que si bien la Ley de Presupuesto General del Estado, Ley N° 211, en su art. 12 dispone: "I. El uso de vacaciones de los servidores públicos contemplados en el régimen de la Ley del Estatuto del Funcionario Público, no podrá acumularse por más de dos gestiones consecutivas; excepcionalmente, la compensación económica de la vacación procederá en caso de fallecimiento del servidor público a favor de sus herederos, por motivo de extinción de la entidad, cuando exista fallo judicial o sentencia ejecutoriada", en la especie se tiene que el reclamo del actor sobre la vacación, es en razón de que al momento de haber sido despedido, el actor tenía pendiente la vacación de la gestión 2010-2011, (15 días) en consecuencia al haberse extinguido la relación laboral nace la obligación de compensar en dinero la vacación pendiente, conforme determina la norma citada precedentemente.

Sobre la compensación en dinero de las vacaciones, el tratadista Guillermo Cabanellas (Tratado de Derecho Laboral - 1998, Tomo II, Volumen 2, Págs. 494 a 495), señala: "Es norma establecida en la legislación positiva iberoamericana, que las vacaciones no son compensables en dinero. No se trata de aceptar la posibilidad de que el patrono compense en dinero las vacaciones en acuerdo con el trabajador, sino el caso de que el trabajador no haya tenido vacaciones en la oportunidad que le correspondía, y por lo tanto debe establecerse la compensación por un beneficio establecido en la Ley que le ha sido negado por el patrono o empresario".

Por consiguiente, respecto a la ilegal determinación de pago de sueldo devengado, aguinaldo por duodécimas y vacaciones, corresponde los pagos demandados, que son derechos adquiridos e irrenunciables de todo trabajador, y que parte demandada, no desvirtuó con prueba fehaciente

Que, en el marco legal descrito, el Tribunal de Alzada al emitir el Auto de Vista recurrido, no incurrió en violación y errónea aplicación de las normas legales que rigen la materia, ni ha interpretado y aplicado indebidamente la Ley, acusadas en el recurso de fs. 115 a 119, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo a lo previsto en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y el art. 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 115 a 119 interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por Hugo Ampuero Orozco, contra el A.V. Nº 587/2019 de 12 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 2345.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

131

Yaqueline Alavi Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 94 a 95, interpuesto por Mateo Cussi Chapi, en representación del Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, en mérito al Testimonio de poder especial y bastante Nº 269/2017 de 18 de abril, otorgado por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde Municipal de Cobija, ante la Notaría Nº 3 de la ciudad de Cobija, a cargo de la Abogada Eva Romero Saavedra (fs. 24 a 26), contra el Auto de Vista N° 194/2019 de 4 de septiembre de fs. 88 a 90, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, promovido por Yaqueline Alavi Flores, contra la entidad municipal recurrente; el Auto Nº 184/2019 de 20 de septiembre de fs. 102 que concedió el recurso; el Auto de 7 de octubre de 2019 de fs. 111 que admitió el recurso; y, todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y otros derechos por Yaqueline Alavi Flores; y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia Nº 35 019 de 11 de febrero de 2019 de fs. 60 a 63, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 12, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs60.163.- (sesenta mil ciento sesenta y tres 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, vacación, subsidio de frontera, más la actualización y multa del 30% prevista en el D.S. N° 28699.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada de fs. 67 a 68, por A.V. N° 194/2019 de 4 de septiembre de fs. 88 a 90, la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 35 019 de 11 de febrero de 2019 de fs. 60 a 63.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el GAM de Cobija por escrito de fs. 94 a 95, interpuso recurso de casación, conforme lo siguiente:

Alegó que el Tribunal de alzada está en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso, y el derecho a la defensa es totalmente inviolable, debiendo aplicarse el art. 119 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), para ambas partes del proceso; no como en el presente caso, solo respecto de la parte demandante, por ende no se estaría velando por los intereses del Estado, porque la trabajadora estuvo bajo las disposiciones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público; y conforme los contratos suscritos, y no se encuentra sometida a la Ley General del Trabajo.

Acusa que no corresponde el pago de indemnización y desahucio, otorgado por el Juez de la causa y confirmado por el Tribunal de apelación, en razón a la concurrencia de un contrato individual, sujeto a las disposiciones legales de la Ley N° 1178, estableciéndose que es contrato administrativo eventual, que no se encuentra sometido a la Ley General del Trabajo y la solución de las controversias seria sometida a la jurisdicción coactiva fiscal. Sentencia que además resultaría ultra petita. Agrega que, sobre el caso, el Tribunal de Apelación se limitó a señalar el art. 48 de la C.P.E., incrementando el monto, olvidando que existe un contrato fenecido, advirtiéndose la entrega de un memorándum de agradecimiento, como también que la actora falto más de 3 días continuos, demostrando que no fue un despido intempestivo.

La Sentencia y el Auto de Vista, determinaron erróneamente el pago de subsidio de frontera del año 2010 al 2013 y del 2016 y 2017, aspecto que atenta notoriamente contra los intereses económicos de la institución, por tratarse de un consultor, realizar este pago seria atentatorio contra la estabilidad económica del GAM.

Refirió también violación a la Ley de Administración Presupuestaria Nº 2042, que en su art. 5, que no se podrá comprometer ni ejecutar gasto alguno a recursos no declarados en los presupuestos aprobados y realizar el pago determinado respecta la vacación resulta en un daño y perjuicio para la institución, como también no correspondería al ser un personal eventual

Finalmente, en cuanto a la multa del 30% prevista en el D.S. N° 28699, señaló que no existiría prueba alguna que demuestre el reclamo que hubiere hecho la actora después de haber concluido la relación laboral, no correspondiendo dicho concepto.

Petitorio:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el A.V. N° 194/2019 de 4 de septiembre de fs. 88 a 90, solicitó se emita Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso y admisión:

Por escrito de fs. 99 a 100, la parte demandante contestó el recurso, alegando que no existiría violación del art. 119 de la C.P.E., habiéndosele otorgado todas las garantías de un proceso laboral, correspondiendo el pago de indemnización, desahucio, subsidio de frontera, vacación y multa del 30%, al estar sujeta a la Ley General del Trabajo, de conformidad con la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 al realizar servicios manuales en el GAM de Cobija, por lo que solicitó se declare infundado el recurso de casación.

Admisión

Mediante Auto de 07 de octubre de 2019 la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 94 - 95, interpuesto por Mateo Cussi Chapi, en representación del GAM de Cobija.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Fundamentación del caso concreto:

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

En cuanto a la omisión de aplicación del art. 119 de la C.P.E., que establece: “I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina. II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios”, no señala la entidad recurrente, el por qué o como, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, y que hubiese aplicado en forma imparcial este precepto, sin colegir que fundamento del Tribunal de alzada o decisión que hubiese asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional.

Pues es una obligación de quien recurre de casación, citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Así también el recurso, solo refiere que el actor no estaría sometido a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o su hipótesis de esa afirmación; y, se debe considerar que el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en el fondo, por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude, y no solo señalarla de vulnerada; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

Respecto a lo afirmado, que la solución de las controversias emergentes estarían sometidas a la jurisdicción coactiva fiscal; debe tenerse en cuenta, que no se puede pretender que las controversias emergentes de la relación entre el demandante y la entidad municipal demandada, respecto a los derechos laborales que le correspondieran, se pueda dilucidar en la vía coactiva fiscal, al tener este tipo de procesos otro objeto, el de recuperar daños económicos provocados al Estado, cuando se evidencie los presupuestos jurídicos para su procedencia; en ese sentido se tienen infundados los argumentos de este punto traídos en casación.

En cuanto a la indemnización y desahucio, la entidad recurrente, conforme se desarrolló en el anterior punto, no especifica una impugnación contra una disposición legal, o que ésta no se hubiese cumplido, o qué razonamiento del Tribunal de alzada estuviere contrario a la norma; afirma y da a conocer su posición respecto de la decisión asumida sobre la indemnización y el desahucio, sin citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, en la decisión tomada por el Tribunal al confirmar la determinación de pago de dichos conceptos a favor del demandante, menos identifica qué precepto se estaría vulnerando con la concesión, no cumpliendo conforme precedentemente se explicó, con una carga recursiva que permita un análisis de los fundamentos esgrimidos por el Tribunal de alzada, al no señalarse normativa que se hubiese aplicado erróneamente, vulnerado u omitido en la decisión asumida sobre la indemnización, aspecto que no puede suplirse por este Tribunal como anteriormente se consideró.

No obstante de lo señalado, corresponde señalar, que 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 (L.G.T.) y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo", también el mismo artículo, de manera expresa señala las excepciones a este determinación en su parágrafo II: " Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional", a este efecto los Gobiernos Autónomos Municipales tenían la obligación de aprobar su Reglamento Específico del Sistema de Administración Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y el D.S. N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la Ley N° 321.

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 gramatical, sino bajo los métodos teleológico, sistemático y fundamentalmente bajo los principios protectores del derecho laboral, en el caso, bajo principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, entre estos, esta el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en el art. 48-II de la C.P.E.

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

Así también, el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar (…)".

Señalando el referido Decreto Supremo, en sus Consideraciones en el párrafo decimosegundo como una introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, que: "Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país", este mecanismo de evasión, fue considerado por el Órgano Legislativo al emitir la Ley N° 321, mediante el art. 3° de las Disposiciones Finales de la misma norma, dispuso: "Se prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente".

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

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

La actora al haberse desempeñado en funciones de servicios manuales, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley Nº 321, por lo tanto, goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias; siendo así, corresponde el pago de la indemnización por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia y el pago del desahucio por considerarse que hubo un despido intempestivo, correspondiendo señalar que por expresa disposición del art. 2 de la Ley de 23 de noviembre de 1944, el inciso d) del art. 16 de la L.G.T. se encuentra derogado; siendo así, mal pudo el Tribunal de apelación infringir el mismo, por cuanto a partir de su derogatoria dejó de formar parte del sistema normativo del país.

En cuanto al pago de subsidio de frontera en favor de la actora desde el 2010 al 2015 y del 2016 al 2017, que atentaría los intereses económicos de la institución, porque se trataría de una prestación de servicios; estos argumentos traídos en el recurso, no solo recaen en la misma falta de argumentación del primer punto, al no señalar normativa alguna, plasmando el recurrente solo su apreciación respecto de la determinación asumida en la Sentencia y el Auto de Vista, respecto del subsidio de frontera reconocido a la actora, no indica ni la norma que regula este derecho, ni qué fundamento del Auto de Vista estaría contrario a derecho, aludiendo únicamente que se genera un daño económico a la institución municipal demandada; y conforme a las consideraciones efectuadas, no puede este Tribunal suplir esta carencia.

A esto debemos añadir, a manera de aclaración que las determinaciones que asumen los impartidores de justicia están apegadas a la normativa laboral vigente y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985; y, no se lo puede perder ni siquiera incurriendo en cualquiera de las causales de despido establecidas en el 16 de la L.G.T. y artículo 9 de su Decreto Reglamentario, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, generado día a día por la contraprestación directa del trabajo efectuado, en lugares fronterizos dentro de los límites establecidos en el Decreto Supremo indicado; derecho que goza de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad entre otras características que lo invisten, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido este derecho al ser su pago obligatorio y estar determinado por Ley, debiendo incluirse en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

Así también, resulta infundado inferir que la GAM de Cobija al pagar este derecho adquirido a la actora, violaría el art. 5 de la Ley de Administración Presupuestaria, por cuanto debe preverse los pagos de los derechos que adquiere el trabajador, con el solo hecho de prestar sus servicios; debiendo cubrir, no sólo el salario que le corresponda, sino los derechos que llegue a adquirir por la prestación de su trabajo y tratándose de contingencias que devienen de obligaciones sociales dilucidadas en estrados judiciales, al constituir derechos inembargables, irrenunciables e imprescriptibles, como anota el art. 48 de la C.P.E., éstos deben ser cubiertos por los empleadores en la manera en que son sentenciados, para cuya efectivización las máximas autoridades ejecutivas de las entidades públicas, tienen a su alcance los mecanismos administrativos y legales correspondientes dispuestos tanto por la Ley de Administración Presupuestaria y sus disposiciones reglamentarias.

Finalmente, en cuanto a la multa del 30% establecida en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, amerita establecer que el D.S. Nº 28699 en su art. 9 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”.

Advirtiéndose que, el D.S. Nº 28699 fue instituido bajo el espíritu de propugnar el resguardo de las garantías y derechos que gozan las trabajadoras y los trabajadores, frente a la libre contratación y libre rescisión que dio lugar a diferentes excesos en los procesos de contratación obrero-patronales, ocasionando decisiones arbitrarias para despedir a los trabajadores, así como para la adopción de formas de encubrimiento de la verdadera relación laboral; o para burlar obligaciones laborales; es en ese sentido, que una de las medidas para garantizar dichos derechos conforme a su art. 9, fue precautelar el pago pronto y oportuno de los derechos y beneficios sociales de las trabajadoras y los trabajadores, una vez se hubiese producido la desvinculación laboral, sancionando el incumplimiento de pago de las obligaciones patronales fuera de los 15 días de haberse efectuado, con el 30% de multa del total de beneficios y derechos laborales impagos; mas no, en razón de las causas de la desvinculación laboral.

Bajo lo señalado, no corresponde efectuar interpretaciones sesgadas de dicha normativa; puesto que, el resguardo del pago oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, no solo se sujeta al despido o retiro voluntario del trabajador,

toda vez que ampliando su entendimiento, se aplica al resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo que garantice su subsistencia y la de su familia, una vez producida la desvinculación laboral; concluyéndose que, en la actualidad la multa del 30%, es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días establecidos para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos que se reconozcan a favor de un trabajador o trabajadora a la conclusión de la relación laboral por retiro directo, indirecto o voluntario, conclusión de contrato u otra particularidad.

En consecuencia se evidencia, que la multa del 30% es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días calendario establecidos para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales que se reconozcan a favor de una trabajadora o un trabajador, por lo que al evidenciarse que a la actora le correspondía los conceptos concedidos en la Sentencia y confirmados en el Auto de Vista, los que, al no haber sido cancelados oportunamente, corresponde otorgar dicho concepto, de conformidad con los al arts. 9 del D.S. N° 28699 y 64 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

Máxime si el fundamento para negar dicho concepto fue que el beneficio señalado estaría supeditado a la presentación de reclamo, nota o aviso, vulnerando con ello lo dispuesto por el art. 48 de la C.P.E., que precisa que los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores no pueden renunciarse; acotando además que, los derechos laborales, son inembargables e imprescriptibles.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 94 a 95, interpuesto por Mateo Cussi Chapi en representación del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 194/2019 de 4 de septiembre de fs. 88 a 90.

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

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

133

Linda Amparo Alpire Jiménez c/ Centro de Estética Giovanna
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 265 a 267, interpuesto por el Centro de Estética Giovanna, representado por Giovanna Moreno Alemán, contra el Auto de Vista N° 82 de 15 de mayo, de fs. 260 a 261, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales seguido a demanda de Linda Amparo Alpire Jiménez, contra el centro de estética recurrente; el Auto de 18 de octubre de 2019, que concedió el recurso (fs. 277); el Auto de 7 de enero de 2020 (fs. 287), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y lo que en materia fue pertinente analizar.

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales interpuesta por Linda Amparo Alpire Jiménez y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Quinto de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 242 de 21 de julio de 2015, de fs. 187 a 192, en la que declaró PROBADA en parte la demanda, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la actora: 1) Desahucio (Bs..10.290); 2.- Indemnización por 1 año, 7 meses y 24 días (Bs. 5.659,49); 3.- Aguinaldo doble de 1 año y 15 días (Bs..7.145,82); 4.- Vacaciones de 1 año y 15 días (Bs. 1.786,45); 5.- Sueldos devengados de 7 meses y 15 días (Bs..25.725); 6.- Asignaciones familiares 4 salarios mínimos nacionales prenatalidad y natalidad (Bs..2.989,8) más la multa del 30%, haciendo un total de Bs..69.675,52.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, ambas partes la impugnaron vía recurso de apelación, recursos que fueron resueltos en cumplimiento del Auto Supremo Anulatorio N° 109 de 20 de febrero de 2019 de fs. 250 a 253, por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, quien emitió el A.V. N° 82 de 15 de mayo de 2019 que REVOCÓ pardamente la Sentencia apelada, modificando el aguinaldo doble a Bs..7146 e incluyendo primas de 1 año, 7 meses y 24 días en Bs..5659, manteniendo los otros conceptos de la Sentencia, disponiendo un total a pagar por la empresa en Bs..77.031.

ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa demandada, formuló Recurso de Casación en el fondo, de fs. 265 a 267, argumentando lo siguiente:

1.- Reclamó que el Tribunal de Alzada no ha valorado ni compulsado la prueba documental presentada al memorial de fs. 109 consistentes en planillas y recibos de pago de salarios, que constituye prueba fehaciente e idónea conforme al art. 151 y 159 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab).

2.- Indicó que la trabajadora habría realizado abandono de trabajo e incumplimiento de trabajo, al ausentarse por más de 6 días consecutivos sin presentar baja médica, incurriendo en lo previsto por los art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) y 9 del Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.); Asimismo al haberse ausentado desde el 1 de octubre de 2010 y no presentar las bajas médicas correspondientes ha vulnerado por dispuesto por los arts. 60 y 489 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.), por lo que la sanción que sufre la trabajadora, es la pérdida de beneficios sociales, aspecto que se debe considerar, para corregir la errónea disposición del pago del desahucio y la indemnización.

3.- Señaló que la trabajadora no ha presentado certificado de nacimiento o alumbramiento, por lo que no se tendría fundamento ni sustento para exigir el pago de la asignación familiar dispuesta en el D.S. N° 21637; asimismo señala que a fs. 114, recién presentó el certificado de nacimiento de la menor de 8 años, siendo que la vigencia para el reclamo de la asignación es de un año a partir del nacimiento la misma estaría prescrita conforme al art. 230-f) y g) del Código de Seguridad Social (Cód. S.S).

4.- Manifestó que no existió exclusividad de servicios con la demandante conforme se constata en la contestación a la demanda y la prueba de fs. 164, en el que cursa la credencial de Televisión Boliviana, debiendo considerarse que la relación laboral debe tener elementos básicos de subordinación, dependencia y salario, respecto de un solo empleador conforme a los arts. 2, 5 y 6 de

la L.G.T. y 5 y 6 del D.R.L.G.T., por lo que no corresponde el pago de beneficios sociales en doble partida.

También reclama que no corresponde el pago de prima anual porque la demandante habría prestado servicios para dos empleadores de forma simultánea, Centro de Estética Giovanna y Televisión Boliviana; asimismo, por haber abandonado el trabajo con seis faltas consecutivas injustificadas e incumpliendo el contrato de trabajo, por parte del trabajador conforme determinan los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó se emita Auto Supremo, casando el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda laboral sin haber lugar al pago de los conceptos de desahucio, indemnización, prima anual y asignaciones familiares, sea con costas y costos.

Contestación.

La demandante, por escrito de fs. 270 a 276, contesto el recurso alegando:

Sobre las planillas de pago, señala que el Juez de primera instancia a sabido valorar conforme a la normativa legal vigente porque las mismas no cumplirían con los requisitos legales al no llevar la firma de la empleada Linda Amparo Alpire Jiménez, ni de Giovanna Moreno y no están visadas por el Ministerio del Trabajo, incumpliendo los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), por lo que los sueldos devengados no habrían sido pagados a conformidad de la demandante.

Sobre la inasistencia injustificada a la fuente laboral, manifiesta que no estaría probadas porque las planillas biométricas no tienen visado por el Ministerio de Trabajo y podrían ser manipuladles.

Manifiesta que las inasistencias realizadas tienen justificativo debidamente respaldadas por certificados de la Caja Nacional de Salud presentados en calidad de prueba dentro el proceso, siendo que el vínculo laboral se ha terminado por despido injustificado.

Señala que, ante el impago de los aguinaldos, corresponde el pago doble conforme a la Ley de 18 de diciembre de 1944 y al art. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), considerando además que es la empleadora quien tiene que contar en sus archivos con toda la documentación que respalde el cumplimiento de sus obligaciones laborales.

Respecto a las asignaciones familiares, refiere que son improperios que demuestra que se puede esperar todo de la demandada y ratifica la prueba acompañada y que sustenta este punto y que además el recurso de apelación es contradictorio al de casación porque afirma haber realizado pagos por asignaciones familiares y después desconoce estas.

Respecto a la falta del principio de exclusividad desconocen que estén dentro la C.P.E. o normas laborales, además que lo expuesto por la recurrente de casación desconoce lo realmente acontecido además de tratar de tergiversar los hechos.

Desconociendo además que exista normativa que establezca la falta de prima por no tener exclusividad laboral, por lo que no correspondería las afirmaciones de la demandada.

Admisión.

Concedido el recurso por Auto de 18 de octubre de 2019 de fs. 277, mediante Auto Supremo de fs. 287, se declararon admisibles por lo que se pasa a resolver:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los fundamentos del recurso de casación, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente, de cuyo análisis y compulsa, se determina lo siguiente: Para el análisis del presente caso, se debe considerar inicialmente lo dispuesto por el Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013) aplicable a la materia por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., que establece:

Articulo 271.- (Causales de casación)

I.- El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.

II.- En cuanto a las normas procesales, sólo constituirá causal la infracción o la errónea aplicación de aquellas que fueren esenciales para la garantía del debido proceso y reclamadas oportunamente ante juezas, jueces o tribunales inferiores.

III.- No se considerarán como causales de casación los errores de derecho que no afectaren la parte resolutiva del auto de vista.

Artículo 274.- (Requisitos)

I.- El recurso deberá reunir los siguientes requisitos

3.- Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.

Aplicando la normativa señalada, este Tribunal debe ingresar al análisis del recurso de casación solo sobre la existencia de violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley; asimismo, cuando se incurre en error de derecho o de hecho en la apreciación de las pruebas; este, si está sustentado por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.

1.- Los fundamentos expuestos en el recurso de casación de fs. 265 a 267 deben ser analizados dentro la amplitud permitida en el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013; la recurrente manifiesta que se violó los arts. 151 y 159 del Cód. Proc. Trab.; sin embargo, la normativa indicada, establece que la prueba puede ser presentada en el término probatorio y qué pruebas son considerados como documentos, facultades que corresponden ejercer a las partes dentro el proceso, por lo que no se encuentra sustento alguno con la afectación reclamada, más aun cuando las documentales adjuntas al memorial de fs. 109 fueron observadas en el Auto de Vista impugnado por no contener el visado del Ministerio del Trabajo, sobre lo cual la parte recurrente no ha realizado argumento alguno que refute la apreciación de Tribunal de Alzada.

2.- Reclama que la trabajadora ha incurrido en la causal establecida en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R., al ausentarse por más de 6 días continuos de su fuente laboral; al respecto, el Auto de Vista, refiere que la demandada no ha acreditado con la respectiva denuncia al Ministerio del Trabajo; y asimismo, no se estableció las fechas en las cuales la trabajadora no habría asistido a la fuente laboral; es decir, estos extremos no fueron desacreditados por la recurrente; y por el contrario, se encuentran sustentada la decisión del Tribunal de Alzada, debiendo considerarse bajo estas mismas observaciones que no se advierte la vulneración de los arts. 60 y 489 del R. Cód. S.S.; en consecuencia, se encuentra que el Auto de Vista, es correcto al establecer el pago del desahucio e indemnización al no existir causal de despido justificado.

3.- El recurso de casación observa la inexistencia del certificado de nacimiento o documento que sustente el pago de la asignación familiar dispuesto por el D.S. N° 21637; sin embargo, la demandada entra en contradicciones, porque en el memorial de apelación cursante a fs. 193 a 194, afirma: "...de la misma manera que las Asignaciones familiares (subsidios) durante el periodo de acreditación de la gestación de la demandante, estos pagos de asignación familiares, han sido efectuados regularmente a la madre de la demandante, que a veces no podía asistir personalmente para cobrar sus salarios y asignaciones...", demostrándose que la demandada reconoció que la trabajadora se encontraba en estado de gestación durante la relación laboral y consecuentemente le correspondía las asignaciones familiares; asimismo, en el memorial de casación hace referencia al certificado de nacimiento de la menor G.V.R.A., demostrándose de esta forma que corresponde el pago de asignaciones familiares dispuesto, porque no es evidente la vulneración alegada en el recurso sobre este tema.

4.- Sobre la prescripción planteada por la demandada, se advierte en obrados que, el mismo no fue reclamado dentro el recurso de apelación, por lo que este Tribunal no puede ingresar a la valoración de este aspecto al no existir pronunciamiento previo del Tribunal de apelación y pretenderse que recién en esta fase de puro derecho se ingrese de manera extraordinaria a la sustanciación de la prescripción invocada, vulnerando lo dispuesto en los arts. 270, 271 y 273 del Cód. Proc. Civ.-2013.

5.- El recurso de casación reclama que no existió exclusividad en el servicio de la demandante, incumpliéndose de esta forma los arts. 2, 5 y 6 de la L.G.T. y 5 y 6 del D.R., hecho que también acreditaría que no corresponde el pago de la prima anual; al respecto, debe considerarse que la normativa señalada establece la denominación de patrono o empleador y la concepción de contrato individual de trabajo; pero no limita ni restringe al trabajador a ejercer otras funciones laborales, que puede efectuar siempre y cuando esa tarea sea ejercida en horario y actividades que no perjudiquen sus funciones laborales, por lo que no se puede establecer la errónea aplicación normativa del Tribunal de apelación y no constituye el mismo en causal de despido ni es motivo de pérdida de los beneficios y derechos laborales.

Conforme a lo expuesto, se establece el correcto proceder del Tribunal de alzada al momento de emitir el Auto de Vista impugnado, no pudiendo corroborarse la infracción de la normativa señalada en el recurso de casación y por el contrario se consolida la liquidación de beneficios sociales efectuada; en consecuencia, corresponde aplicar el art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013 con relación al 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 265 a 267, interpuesto por el Centro de Estética Giovanna representada por Giovanna Moreno Alemán, contra del A.V. N° 82 de 15 de mayo, de fs. 260 a 261, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de santa Cruz, declarándose su ejecutoria.

Se regula el honorario del abogado patrocinante del actor en Bs. 1.000.-, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

134

Edith Cuevas Cartagena c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 76 a 77, interpuesto por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM de Cobija), representado por Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, en mérito al Testimonio de poder especial y bastante N° 269/2017 de 18 de abril, otorgado ante la Notaría N° 3 de la ciudad de Cobija, a cargo de la abogada Eva Romero Saavedra (fs. 24-26), contra el Auto de Vista N° 115/2019 de 10 de julio, de fs. 71 a 72, emitido por la Sala Civil, Social, De Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido por Edith Cuevas Cartagena contra el GAM de Cobija; el Auto N° 157/2019 de 28 de agosto, que concedió el recurso (fs. 81 vta.); el Auto Supremo de 24 de septiembre de 2019 (fs. 90), por el que se declaró admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales a demanda de Edith Cuevas Cartagena, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 207 018 de 10 de julio de 2018, de fs. 41 a 44, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 19, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 18.636.- (Dieciocho mil seiscientos treinta seis 00/100 bolivianos), por concepto de indemnización, vacación y subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación (fs. 48 - 49), que fue resuelto por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante A.V. N° 115/2019 de 10 de julio, de fs. 71 - 72, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de Cobija, por intermedio de sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, formuló recurso de casación de fs. 76 - 77, acusando:

1.- La violación del art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando que el Tribunal de Apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las leyes que señalan los demandantes, “porque, no sólo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos” (sic). Agrega que dichas autoridades deben respetar y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, tales como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas, a las que se rigió el trabajo desarrollado por la actora.

2.- Acusó que el Tribunal de Apelación no aplicó el art. 119 de la C.P.E., pese a estar en la obligación de velar por la igualdad de las partes dentro del proceso y considerar la inviolabilidad del derecho a la defensa, que fue reclamada en su aplicación para ambas partes del proceso, pero que, en el presente caso, solamente se aplicó a favor de la parte actora, vulnerando los intereses del Estado, al haber trabajado la demandante bajo las previsiones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, Ley de procedimiento administrativo y otras normas; y por consiguiente, no se encuentra sometida a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012. Agrega que, estas normas fueron vulneradas, tanto por el Juez de instancia como por el Tribunal de alzada, conforme establece la S.C.P. N° 281/2013-L de 3 de mayo, y la S.C. N° 0351/2003-R de 24 de marzo.

3.- Alegó que no corresponde el pago de indemnización, otorgado por el Juez de la causa y confirmado por el Tribunal de apelación, en razón a la concurrencia de un contrato individual que había vencido, acusándola de ultra petita. Agregó, que el Tribunal de apelación refirió que la actora fue desvinculada de su fuente laboral por despido injustificado, lo cual es totalmente incoherente.

4.- Indicó que el GAM de Cobija, se encuentra al día con los pagos de sus contratos y no puede aceptar el pago de vacaciones,

porque se violaría la Ley de Administración Presupuestaria N° 2042, en cuyo art. 5, prevé que no se podrá comprometer ni ejecutar gasto alguno con cargo a recursos no declarados en los presupuestos aprobados, de tal modo que, realizar el pago determinado, resultaría ocasionar un daño y perjuicio la institución, citando a la S.C.P. N° 1734/2012.

5.- Señaló que la Ley N° 321 de 20 de diciembre de 2012, incorpora a la Ley General del Trabajo a los trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales. Agregó que la actora no era personal asalariado permanente; sino que estaba sujeta a contrato eventual a plazo fijo y, cuando la relación laboral está plasmada a través de un contrato, este documento es Ley entre partes, debiendo darse cumplimiento al mismo, como señala el art. 519 del Cód. Civ., por lo que, mal se podrá concluir que los derechos de la actora están dentro de la Ley N° 231.

6.- Señaló que, en la Sentencia y el Auto de Vista, se determinó el pago de subsidio de frontera. Este aspecto atenta contra los intereses económicos de la institución, porque debe aplicarse la presunción que el contrato de prestación de servicios sujeto a proyecto, ya tiene un presupuesto fijado, que erróneamente se determinó el pago de subsidio de frontera del año 2011 al 2015 y que realizar este pago, sería atentatorio contra la estabilidad económica del GAM.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicitó que, previa revisión e interpretación de la normativa legal violada y aplicada erróneamente, se emita un Auto Supremo casando o modificando el Auto de vista recurrido.

Contestación al recurso

De la revisión de los antecedentes se advierte que la actora no contestó el recurso de casación interpuesto por el GAM de Cobija, conforme se demuestra mediante formulario de notificación de fs. 80.

Admisión

Por Auto N° 157/2019 de 28 de agosto de 2019 de (fs. 81 vta.) concedió el recurso y mediante Auto Supremo de 24 de septiembre de 2019 (fs. 90), se declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos del recurso de casación y analizado el mismo, se tienen las siguientes consideraciones:

1.- En cuanto a la acusada violación del art. 108 de la C.P.E., que en sus numerales 1 y 2, señalan: “Son deberes de tas bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes. 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución”, se advierte que la entidad recurrente, no establece en forma específica qué precepto hubiesen sido incumplido, desconocido o inaplicado por Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa actual, no detalla qué preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación o si contiene disposiciones contradictorias, limitándose a señalar de manera general que es un deber del Tribunal de apelación cumplir con esta disposición constitucional, sin señalar cuál el fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido, vulneraría el art. 108 de la C.P.E.

Asimismo, alega que debe respetarse las leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público y Ley de Procedimiento Administrativo; sin individualizar qué artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente, conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de su representante, no formuló ninguna impugnación específica sobre disposición legal que hubiese sido incumplida o que parte del razonamiento del Tribunal que resolvió la apelación estuviere contrario a la norma, para acreditar la vulneración del precepto constitucional que alude; por estas razones este Tribunal considera infundado el argumento traído en el primer punto del recurso, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra Ley fundamental por parte del Tribunal de alzada.

2.- De igual manera, respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la C.P.E., no señala la entidad recurrente, el por qué o cómo, se habría vulnerado este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de Apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, aplicando en forma imparcial este precepto; sin especificar qué fundamentos del Auto de Vista, asumido por el Tribunal Ad quem, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a las que refiere esta norma, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional, cuando quien recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple cita de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos razonados y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Asimismo, con referencia a Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, se tiene:

La citada Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 1-1, establece: “Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El

Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo"; en el mismo artículo, de manera expresa se introducen excepciones en razón a la naturaleza de los servicios prestados, señalando en SU parágrafo II: "Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional" a este efecto los Gobiernos Autónomos Municipales tienen la obligación de aprobar su Reglamento Específico del Sistema de Administración Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y D.S. N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la misma Ley mencionada.

Sobre lo anterior, se debe considerar que si bien es cierto que la norma mencionada en SU literalidad hace referencia a "trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes", aspecto que hace comprender a primera vista que su alcance sólo abarcaría -con las excepciones concretas anotadas en la misma ley-, a aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem; mas no así, para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, partiendo de la aceptación que, además del criterio interpretativo literal o gramatical, las normas deben interpretarse bajo los métodos teleológico, sistemático y, fundamentalmente, en base a los principios protectores del derecho laboral, en términos del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en el art. 48-11 de la C.P.E., por lo que la demandante se encuentra dentro de los alcances del art. 1-1 de la Ley N° 321, por lo tanto, goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias.

Con referencia a la S.C.P. N° 281/2013- L de 3 de mayo y la S.C. N° 0351/2003-R de 24 de marzo, simplemente hace una enunciación, no refiere cuál es la parte del Auto de Vista que considera que es contrario a la referida Sentencia Constitucional Plurinacional; que establece respecto del trabajo de los consultores en línea lo siguiente:

"Son los servicios prestados por un consultor individual, para realizar actividades o trabajos recurrentes, que deben ser desarrollados con dedicación exclusiva en la entidad contratante, de acuerdo con los términos de referencia y las condiciones establecidas en el contrato". De dicha definición podemos concluir que, por excelencia el consultor en línea es una persona natural, que presta servicios especiales en el sector público, de acuerdo a las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios. Dentro de esa perspectiva el entendimiento del Tribunal Constitucional, determinó lo siguiente: Los consultores en línea, al no ser funcionarios públicos, no gozan de la misma protección que les asiste a dicho estamento laboral, menos se constituyen en titulares de los beneficios que brinda la Ley General del Trabajo, por tal razón no les corresponde vacaciones, aguinaldos y otros beneficios. (...)".

Por consiguiente, en el caso presente se advierte que, si bien se suscribió un contrato de consultoría en línea, las tareas encomendadas a la trabajadora, no son propiamente especiales o extraordinarias ni específicas, considerando la calidad del consultor, sino que se contrató a la actora para que realice tareas generales en apoyo al GAM de Cobija.

3.- Sobre el pago de la indemnización, se tiene que la entidad demandada se limita a señalar que tanto el Juez y los Vocales de instancia, actuaron de forma ultrapetita, que no valoraron los argumentos vertidos; sobre este punto, se debe tener en cuenta que, el recurso de casación en el fondo, tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento, de ahí que, éstos aspectos imperativamente deberán ser explicitados en el recurso de casación, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación de la norma que se alude, por lo que no corresponde atender este punto del recurso de casación, porque no se cumplió con la técnica recursiva al efecto, empero se aclara que el tribunal de alzada ratifico que existió despido, porque al haber sido contratada la actora por más de 2 contratos sucesivos en tareas propias, se convirtió en trabajadora indefinida en aplicación del art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

4.- Al argumento que la trabajadora se encontraría bajo los alcances de un contrato al margen de la Ley N° 321, por lo que no le corresponderían vacaciones; por lo ampliamente expuesto en el Punto 2 de la fundamentación del presente fallo; además, de los antecedentes del proceso, se tiene claramente establecido que la actora al haber desempeñado labores manuales, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-1 de la Ley N° 321, por lo tanto, goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias; siendo así, que corresponde el pago de vacación en duodécimas, conforme se dispuso por los de instancia, al no haberse presentado prueba que acredite en forma efectiva, la posición de la entidad demandada, respecto a que la trabajadora se encontraría al día con el pago de sus vacaciones, conforme a los principios sentados precedentemente.

Pues la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, conforme establece el art. 66 del Cod. Proc. Trab., que determina: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", asimismo, el art. 150 de esta norma adjetiva, establece: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente" en concordancia con el art. 3 inc. h) del Cód. Proc. Trab., que señala: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios: h) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador", por lo que se determinó correctamente el pago de la vacación de la actora.

Asimismo, si bien el demandado en el recurso de casación interpuesto, afirma que la demandante no tuviera derecho a vacaciones,

y para ello cita la S.C.P. N° 1178 y S.C.P. N° 1734/2012 de octubre de 2012; no obstante de ello, en su exposición se limita a realizar la transcripción literal de una parte de la jurisprudencia constitucional citada, sin mayor argumento y sin precisar por qué considera que es contrario el argumento expuesto por el Tribunal de alzada, en relación a las Sentencias Constitucionales Plurinacionales enunciadas, por lo cual este Tribunal, considera que el fundamento expuesto en el recurso de casación no contiene argumento casacional.

5.- Asimismo, se limita a señalar que la demandante no estaría sometido a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o su hipótesis de esa afirmación.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que este es Ley entre partes, debe entenderse que esto se aplica para el ámbito civil, para el campo laboral se tiene una norma sustantiva específica, la Ley General del Trabajo; en ese sentido, los contratos de esta índole están regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal; bajo estas consideraciones, no se evidencia infracción de la normativa aludida.

6.- Sobre el subsidio de frontera, se debe considerar que las determinaciones que asume la administración de justicia, se encuentran sujetas a la normativa vigente y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, por la disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, de fs. 76 a 77 y vta.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

135

Edwin Ivanoff Herrera Arteaga c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 109 allí, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, representado por Toshio Apuri Salvatierra, en representación de Luis Adolfo Flores Roberts, Gobernador del Departamento de Pando, contra el Auto de Vista N° 170/19 de 09 de agosto de 2019, de fs. 99 a 102., emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera seguido por Edwin Ivanoff Herrera Arteaga contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP); el Auto de 18 de septiembre de fs. 123, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 07 de octubre de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de subsidio de frontera por Edwin Ivanoff Herrera Arteaga y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 83 018 de 13 de marzo de 2018, de fs. 67 a 68, declarando PROBADA la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Departamental demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs..36.775.- (Treinta y seis mil setecientos setenta y cinco 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso el recurso de apelación de fs. 79 a 82, con respuesta del actor de fs. 87 a 88; la Sala Civil, Familiar, Niño, Niña, Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el A.V. N° 170/19 de 09 de agosto de 2019 de fs. 99 a 102, que CONFIRMÓ el Auto Interlocutorio de fecha 07 de septiembre de 2017 y CONFIRMÓ la sentencia N° 83 018 de 13 de marzo de 2018.

ARGUMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GADP, formuló recurso de casación de fs. 109 a 111, acusando:

a).- Que los Vocales incurrieron en errónea interpretación de leyes; que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), establece el tratamiento de las personas que prestan sus servicios al Estado, determinando que no están sometidas a ese estatuto ni a la Ley General del Trabajo, aquellas personas con carácter eventual, están regulados por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; en el mismo sentido está previsto por el art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal (NBSAP).

b). -El subsidio de frontera no le corresponde al actor, que fue contratado mediante contrato administrativo, conforme al art. 6 de la ley N° 2027; además, que el art. 5 II del D.S. N° 27375 de 17 de febrero de 2004, establece que la partida 12100 “Personal Eventual” no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional.

Afirmó también que, de acuerdo al art. 519 del Cód. Civ., el contrato tiene fuerza de ley entre partes, y el ahora demandante reclama el subsidio de frontera que no estaba estipulado dentro de los contratos que suscribió, aspecto que no fue valorado; asimismo, el art. 1 del Estatuto Autonómico del Departamento de Pando, que determina el ejercicio del principio de autodeterminación, realiza sus contrataciones de personal eventual.

El Gobierno Autónomo Departamental de Pando, en base a la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización “Andres Ibañez” y conforme a su Estatuto Fundamental Autónomo del Departamento de Pando en su art. 1, tiene el principio de la autodeterminación que alcanza las contrataciones de personal eventual.

c).- Conforme a estos argumentos señaló, una interpretación errónea del art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, por que no se hubiese cumplido la condición básica que impone este precepto, al no haberse tomado en cuenta la ubicación

geográfica de medición con coordenadas exactas sobre donde desarrollaba su trabajo el demandante, conforme al precedente establecido en el A.S. N° 373 de 8 de octubre de 2014, debiendo plasmarse para la asignación de subsidios de frontera los datos geográficos exactos del lugar de trabajo.

d). - Alegó que, el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.P.) y art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.), establecen el deber de motivación en las resoluciones; de igual forma, la jurisprudencia constitucional estableció que la motivación y fundamentación de las resoluciones, se constituyen en parte integrante del debido proceso, previsto en los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando entre otras sentencias constitucionales la 487/2014 de 25 de febrero, que refieren que, la garantía del debido proceso comprende entre uno de sus elementos la exigencia de motivación en las resoluciones, a través de la cual se debe dar pleno convencimiento a las partes de que se ha actuado de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, y que esta decisión que se asume esté regida por los principios y valores rectores que rigen al juzgador, dando pleno convencimiento al administrado de que no había otra manera de dilucidar los hechos juzgados.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo y forma, contra el A.V. N° 170/19 de 09 de agosto de 2019, solicitó se emita un Auto Supremo casando el Auto de vista recurrido.

Contestación al recurso

El actor, contestó el recurso por escrito de fs. 120, argumentando que el recurrente simplemente enuncia normativa, sin especificar que norma fue vulnerada; además, que todo el proceso se tramitó con la debida sanidad procesal, que su derecho se encuentra amparado en los arts. 9-1 y 48-11 de la C.P.E. entre otros.

Admisión

Por de Auto de 18 de septiembre de 2019 (fs. 123) se concedió el recurso y por Auto Supremo de 7 de octubre de 2019 (fs. 132), se declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Es preciso tener en cuenta que el subsidio de frontera, forma parte de la categoría de los derechos laborales adquiridos, no llega a ser parte de los beneficios sociales, llegando a adquirirse estos derechos con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral con el transcurso del tiempo, como el sueldo, aguinaldo, bono de antigüedad, entre otros; y algún otro requisito especifico como para el caso del subsidio de frontera en el lugar donde se presta el trabajo.

Al respecto la doctrina concibe a un derecho adquirido, como: “Aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio de la adquirente”, Otra conceptualización define al derecho adquirido como: “El que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona”, es decir, que Cuando una persona cumple con los requisitos para adquirir este derecho, denominado por esto “derecho adquirido” se inviste de su condición indefectible incorporado al capital de la persona beneficiaría, no pudiendo retrotraerse de modo alguno, como ocurre con los beneficios sociales, que ante ciertos hechos o actitudes del trabajador pueden ser revertidos. Con estas definiciones se pasa a resolver las infracciones acusadas en el fondo:

a).- Con referencia al punto donde se alega que los Vocales que emitieron el Auto de Vista recurrido incurrieron en errónea interpretación de leyes; que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal (NBSAP) no fueron tomados en cuenta para emitir el Auto de Vista recurrido; debe quedar establecido que el derecho de subsidio de frontera está reconocido como derecho adquirido por el funcionario o servidor público, o trabajador privado, que desempeña sus funciones dentro de los 50 km lineales de las fronteras internacionales, ello de conformidad con el art. 12 del D.S. N° 21137, correspondiente al 20% del salario mensual. En mérito a ello, se puede evidenciar que éste precepto establece que para beneficiarse del subsidio, el trabajador o trabajadora independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los 50 km lineales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción alguna sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación progresiva de la norma.

Es claro que el Juez y el Tribunal de apelación, realizaron una correcta ponderación de antecedentes y aplicación de la norma al caso concreto, pues conforme al citado art. 12 del D.S. N° 21137, el derecho de recibir el subsidio de frontera es para todo trabajador, sin importar su rango, calidad o forma de contratación, ello adecuado al contenido de la propia norma y los principios laborales previstos en la Constitución Política del Estado.

b).- El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo,

y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este tipo de derechos por parte de la norma suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas", en ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km. lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

En relación al art. 5-II del D.S. N° 27375 y la partida 12100 "Personal Eventual", esta disposición legal no hace referencia al subsidio de frontera, tampoco modifica en forma expresa lo dispuesto en el art. 12 del D.S. N° 21137, en consecuencia, se presume la constitucionalidad y validez de esta norma legal, en aplicación del art. 4 del Código Procesal Constitucional (Cod. Proc. Co.).

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que este es ley entre partes, debe entenderse que esto se aplica para el ámbito civil, para el campo laboral se tiene una norma sustantiva específica, la Ley General del Trabajo, en ese sentido los contratos de esta índole estas regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal; además, debe tenerse en cuenta que en materia laboral existen y se aplican principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, reconocidos constitucionalmente, 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. 48-11 de la C.P.E.; así también, el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando entre estos en su inciso d) al principio de la primacía de la realidad, señalando "donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes" por lo que, el hecho de que no se haya estipulado en el contrato de trabajo, el pago del subsidio de frontera no implica que este no se deba cumplir, al estar establecido por ley, y estar tutelado constitucionalmente su irrenunciabilidad.

Por lo expuesto; si bien, el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, en base a la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización "Andres Ibáñez" y conforme a su Estatuto Fundamental Autónomo del Departamento de Pando en su art. 1, tendría la potestad del principio de la autodeterminación, en base al cual se contrató al actor del presente proceso; empero, se establece que la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.) N° 025 de 24 de junio de 2010, en su art. 15-1, respecto al principio de jerarquía normativa, determina que si bien una disposición legal contiene una descripción genérica y abstracta de un determinado acto, la manera lógica y coherente de materializar la misma es aplicándola a un caso concreto; es en ésta situación que, una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general, en ese sentido tiene preferencia la Ley General del Trabajo, Decretos Supremos y toda la normativa específica en materia laboral, más aun si esta última tiene relevancia constitucional, conforme se anotó líneas arriba.

c).- En autos se determinó, que el actor trabajó para el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, en varios cargos, conforme se establece en la prueba de fs. 1 a 6; en la ciudad de Cobija, acreditándose la condición exigirle por la normativa analizada, para poder ser acreedor a este derecho laboral; y si bien en el Auto Supremo señalado por el recurrente N° 373 de 8 de octubre de 2014, emitido por esta Sala, hace una descripción especifica de la ubicación del lugar de trabajo, respecto de las fronteras cercanas, es en razón a que la localidad donde era Tupiza, ciudad que no es considerada fronteriza, siendo necesario efectuar una descripción cartográfica para llegar a la determinación si se cumple o no con el requisito impuesto por el D.S. N° 21137, para el caso la ciudad de Cobija es considerada una ciudad fronteriza, por lo cual todos los trabajadores que presten servicio en la misma, adquieren este derecho; además, si la entidad demandada, que para el caso se constituye en la parte empleadora, considera que el lugar de trabajo del actor no se encuentra dentro de los 50 km. lineales de una frontera internacional, debió demostrar ese extremo, en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión del demandante, como correspondía hacerlo, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referidos al principio de la inversión de la prueba, que determinan que, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador.

d).- En este punto de su recurso la entidad recurrente, señala de manera general que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen una parte integrante del debido proceso, señalando la jurisprudencia constitucional que respalda esta afirmación, y los preceptos constitucionales en los cuales se prevé esta garantía-derecho-principio del debido proceso, los arts. 115 y 117 de la norma suprema, sin esbozar que fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, ni indicar el por qué o como, se estaría vulnerando estos artículos de la Ley fundamental; se realiza un señalamiento de las tratados internacionales, los artículos de nuestra Constitución, sobre el debido proceso y la relación con la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, indicando la importancia sobre ello, sin colegir que fundamento del Tribunal Ad quem o decisión que haya asumido, carecería de este derecho, o de qué forma se hubiese vulnerado esta garantía, solo se hace una descripción de lo que implica la debida motivación y fundamentación en las decisiones que se asume, al definir una situación jurídica.

Y conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple

enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía como ocurre en autos, realizando solo una descripción conceptual de la fundamentación y motivación de las resoluciones, y la jurisprudencia al respecto, sin indicar o relacionar estos conceptos con la determinación del Tribunal de alzada; así también, se debe considerar que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación de la norma que se alude, y cual el error del Tribunal Ad quem que debe ser rectificado a través de la nulidad, no solo hacer una descripción conceptual de un derecho o garantía, sin referirse para nada, a la resolución de vista que se cuestiona.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley; en ese sentido se tiene infundado este argumento traído en casación en la forma.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y forma interpuesto por Gobierno Autónomo Departamental de Pando representado por Toshio Apuri Salvatierra, cursante de fs. 109 a 111, contra el A.V. N° 170/19 de 9 de agosto de 2019 emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

136

Rolando Inda Salinas c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 158 a 160, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando representado por el Gobernador del Departamento de Pando Luis Adolfo Flores Roberts, representado por Toshio Apuri Salvatierra contra el Auto de Vista N° 117/19 de 11 de julio de 2019, de fs. 153 a 154, emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de derechos laborales seguido por Rolando Inda Salinas contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP); el Auto de 11 de septiembre de fs. 181 vta., que concedió el recurso; el Auto Supremo de 24 de septiembre de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Rolando Inda Salinas y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 121 018 de 16 de abril de 2018, de fs. 121 a 123, declarando PROBADA en parte la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Departamental demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs..18.425.- (Dieciocho mil cuatrocientos veinte y cinco 00/100 bolivianos), por concepto de aguinaldo y subsidio de frontera, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, tanto el actor como la entidad demandada interpusieron recurso de apelación de fs. 126 a 129 y fs. 135 a 138, respectivamente; la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña, Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió el A.V. N° 117/19 de 11 de septiembre de 2019 de fs. 153 - 154, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 121 018 de 16 de abril de 2018, con la modificación que se agrega el pago de vacación en la suma de Bs..2.020.- (Dos mil veinte Bolivianos), haciendo un monto total de Bs..20.445.- (Veinte mil cuatrocientos cuarenta y cinco Bolivianos).

ARGUMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GADP por intermedio de su representante, formuló recurso de casación de fs. 158 a 160, acusando:

a).- Que los Vocales incurrieron en errónea interpretación de leyes, al modificar la Sentencia apelada N° 121/2018 de 16 de abril y agregar el pago de vacación, toda vez que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), establece el tratamiento de las personas que prestan sus servicios al Estado, determinando que no están sometidas a ese Estatuto ni a la Ley General del Trabajo, aquellas personas con carácter eventual- y serán regulados por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; en ese mismo sentido, está previsto por el art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal.

b).- El subsidio de frontera no le corresponde al actor, que fue contratado mediante Contrato administrativo, conforme al art. 6 de la Ley N° 2027; además, que el art. 5- II del D.S. N°27375 de 17 de febrero de 2004, establece que la partida 12100 “Personal Eventual” no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional.

Afirmó también que, de acuerdo al art. 519 del Cód. Civ., el contrato tiene fuerza de ley entre partes y el ahora demandante reclama el subsidio de frontera que no estaba estipulado dentro de los contratos que suscribió, aspecto que no fue valorado; asimismo, el art. 1 del Estatuto Autonómico del Departamento de Pando, establece el ejercicio del principio de autodeterminación y en aplicación de este, realiza sus contrataciones de personal eventual.

Que el GADP, en base a la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización “Andres Ibañez” y conforme a su Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando, en su art. 1, establecen el principio de la autodeterminación que es en base al cual se realizan las contrataciones del personal eventual.

c).- Conforme a estos argumentos señaló, que se incurrió en una interpretación errónea del art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, por que no se hubiese cumplido la condición básica que impone este precepto, al no haberse tomado en cuenta

la ubicación geográfica de medición con coordenadas exactas sobre donde desarrollaba su trabajo el demandante, conforme al precedente establecido en el A.S. N° 373 de 8 de octubre de 2014, debiendo plasmarse para la asignación de subsidios de frontera los datos geográficos exactos del lugar de trabajo.

d).- Alega que, el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.P.), art. 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.), establecen el deber de motivación en las resoluciones; de igual forma, la jurisprudencia constitucional estableció que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen parte integrante del debido proceso, previsto en los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando entre otras Sentencias Constitucionales la N° 487/2014 de 25 de febrero, que refieren que, la garantía del debido proceso comprende entre uno de sus elementos la exigencia de motivación en las resoluciones, a través de la cual, se debe dar pleno convencimiento a las partes del proceso, que se ha actuado de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, y que esta decisión que se asume esté regida por los principios y valores rectores que rigen al juzgador, dando pleno convencimiento al administrado de que no había otra manera de dilucidar los hechos juzgados.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo y forma, contra el A.V. N° 117/19 de 11 de julio de 2019, solicitó se emita un Auto Supremo casando el Auto de vista recurrido.

Contestación

De la revisión de los antecedentes del proceso, se tiene que el actor no contestó al recurso de casación, por Auto de 11 de septiembre de 2019 de fs. 1181 vta., se concedió el recurso de casación interpuesto por el GAD de Pando.

Admisión

Por Auto Supremo de 24 de septiembre de 2019 (fs. 189), declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Lo que el demandante reclama en su demanda, son derechos adquiridos, no así beneficios sociales, y los mismos pueden ser reclamados a través de la judicatura laboral, así se tenga la condición de funcionario público; al respecto, este Tribunal Supremo de Justicia en el A.S. N° 427 de 5 de septiembre de 2016, emitido por esta Sala, se pronunció respecto a la competencia de los jueces laborales sobre los derechos reclamados en autos, indicando:

"... es preciso dejar claramente establecido que, al ser el trabajo un derecho tutelado por los arts. 46 y 48 de la C.P.E. y 4 de la Ley General del Trabajo, este constituye la base del orden social y económico del Estado Boliviano, por ello es que cuando se redaman derechos adquiridos (que no constituyen beneficios sociales), como son los sueldos devengados y aguinaldos, pese a que la demandante, no se encuentra sometida a las previsiones de la Ley General del Trabajo, no constituye un óbice o impedimento al derecho que tiene de redamar el pago de los conceptos demandados, razón por la cual la jurisdicción y competencia de esta judicatura laboral, se abre excepcionalmente para tutelar los mismos".

En ese entendido, pese a que el trabajador, efectivamente no se encuentra amparado por la Ley General del Trabajo, en su condición de funcionario público sujeto al Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027), este aspecto no impide el derecho que tiene de reclamar el pago de los derechos adquiridos por la prestación de su trabajo, que están reconocidos en la Norma Suprema; por lo que, de manera excepcional son competentes para conocer este tipo de controversias, los jueces laborales.

Respecto de las vacaciones, se debe tomar en cuenta el Convenio sobre las vacaciones pagadas de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)-C132 de 1970 (num. 132), que en su art. 4-1, establece:

"Toda persona cuyo período de servicios en cualquier año sea inferior al requerido para tener derecho al total de vacaciones prescrito en el artículo anterior tendrá derecho respecto de ese año a vacaciones pagadas proporcionales a la duración de sus servicios en dicho año".

Igual forma en la Recomendación de la OIT R047 -sobre las vacaciones pagadas, adoptada en Ginebra, 20a reunión CIT (24 junio 1936) -(num. 47), en su num. 1-(2), refiere que "En los empleos en que el trabajo no se efectúe con regularidad todo el año, debería considerarse cumplida la condición de continuidad en el servicio cuando el interesado haya trabajado durante cierto número de días en el transcurso de un período determinado."

Al respecto nuestra C.P.E. en el art. 48-11 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.", normativa que tiene que ser tomada en cuenta para comprender el espíritu protector que rige en materia laboral a favor del trabajador, a fin de equiparar las desigualdades entre el empleador y el trabajador.

Es por ello que se reconoce a las vacaciones, como un derecho adquirido a favor de todos los trabajadores, sean dependientes del Estado o de empresas públicas o privadas, sea sujetos a la Ley del Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027) o a la Ley General del Trabajo.

Es preciso tener en cuenta también que, el subsidio de frontera, forma parte de la categoría de derechos laborales adquiridos, no llega a ser parte de los beneficios sociales, que se consolidan a favor del trabajador o del empleado con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral o de dependencia, con el transcurso del tiempo, como son el sueldo, aguinaldo, bono de antigüedad, entre otros; y exigiéndose como requisito específico para el caso del subsidio de frontera el lugar donde se presta el trabajo que debe ser ejercido dentro los 50 kilómetros lineales desde las fronteras internacionales.

Al respecto la doctrina concibe a un derecho adquirido, como: "Aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente", Otra conceptualización define al derecho adquirido como: "El que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona"; es decir, que cuando una persona cumple con los requisitos para adquirir este derecho, denominado por esto "derecho adquirido" se enviste de su condición indefectible, e incorporado al capital de la persona beneficiaría, no pudiendo retrotraerse de modo alguno, como ocurre con los beneficios sociales, que ante ciertos hechos o actitudes del trabajador pueden ser revertidos, con estas definiciones se pasa a resolver las infracciones acusadas en el fondo:

a).- Con referencia al punto donde se alega que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.) art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, no fueron tomados en cuenta para emitir el Auto de Vista recurrido, al respecto se debe establecer que los Vocales al emitir el A.V. N°117/19 de 11 de julio de 2019, lo hicieron al amparo del art. 59-1 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010 y del art. 265-1 de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013 (Cód. Proc. Civ.-2013); toda vez, que de los antecedentes del proceso se tiene que el actor interpuso recurso de apelación a fs. 126 a 129 y específicamente en el inciso B) de fs. 128 vta., en el que reclamó el pago de su vacación; por lo que el Tribunal de instancia en el A.V. N° 117/19 de fs. 153 a 154, en la parte resolutiva agregó el pago de vacación en duodécimas en la suma de Bs. 2.020.- a favor del actor, en base a los arts. 48-11. C.P.E., que refiere "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."; que guarda relación con lo establecido en el art. 182 inc. e) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), que refiere "Acreditada la existencia del contrato de trabajo en dos fechas distintas dentro de un mismo año, se reconocerá, salvo prueba en contrario, su ininterrupción".

Los arts. 7-I-d) del Estatuto del Funcionario Público y 49 reconocen este derecho a funcionarios públicos, esta última establece: "(Derecho a Vacación), I. Los servidores públicos, tendrán derecho a una vacación anual, en relación a la antigüedad, conforme a la siguiente escala: - De un año y un día hasta cinco años de antigüedad, 15 días hábiles. - De cinco años y un día hasta diez años de antigüedad, 20 días hábiles. - De diez años y un día o más, 30 días hábiles. II. El Poder Ejecutivo podrá establecer un cronograma y un régimen de vacaciones colectivas mediante reglamentación especial. III. El régimen de vacaciones de los servidores públicos de las carreras administrativas de los servicios de salud y del Poder Judicial, así como de la carrera docente del servicio de educación pública, se regulará de acuerdo a sus disposiciones legales específicas".

Toda la prueba aportada por el trabajador se estableció que ha desempeñado diferentes funciones en el GADP, en las gestiones 2008, 2009, 2010 y 2011, por lo tanto, se debe tomar en cuenta el art. 44 de L.G.T., modificado por el D.S. N° 3150 de 19 de agosto de 1952 y D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980, que asigna de manera general para empleados y obreros en general, sean particulares o del Estado vacación de acuerdo a los años trabajados; de igual forma el art. 48-III de la C.P.E., establece "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos.", considerando además que la entidad demandada no aportó prueba en contrario; por lo ampliamente manifestado se determinó correctamente el pago de la vacación por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia.

b).- El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo; y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este derecho por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

En ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

En relación al art. 5-II del D.S. N° 27375 y la partida 12100 “Personal Eventual”; esta disposición legal, no hace referencia al subsidio de frontera, tampoco modifica lo dispuesto en el art. 12 del D.S. N° 21137; en consecuencia, se presume la constitucionalidad y validez de esta norma legal, en cumplimiento del art. 4 del Cód. Proc. Co. y por consiguiente su correcta aplicación al caso.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que establece este es Ley entre partes, debe entenderse que, esto se aplica para el ámbito civil, pues para el campo laboral y administrativo se tiene otras normas sustantivas específicas; como son la Ley General del Trabajo y Estatuto del Funcionario Público; en ese sentido los contratos de esta índole están regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal y arts. 7-d y 49 L.E.F.P.; además, debe tenerse en cuenta que en materia laboral existen y se aplican principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, reconocidos constitucionalmente, 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. 48-11 de la C.P.E.; así también, el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando entre estos en su inciso d) al principio de la primacía de la realidad, señalando “donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes” por lo que, el hecho de que no se hubiese estipulado en el contrato de trabajo, el pago del subsidio de frontera no implica que este no se deba cumplirse, al estar establecido por ley, y tutelado constitucionalmente su irrenunciabilidad.

Con referencia a lo alegado, que el GADP en base a la Ley N° 031, Marco de Autonomías y Descentralización “Andres Ibañez” y conforme a su Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando en su art. 1, tendría la potestad del principio de la autodeterminación, en base al cual se ha suscrito el contrato con el actor; se establece que la L.Ó.J. N° 025 de 24 de junio de 2010, en su art. 15-1, respecto al principio de jerarquía normativa, si bien una disposición legal contiene una descripción genérica y abstracta de un determinado acto, la manera lógica y coherente de materializar la misma es aplicándola a un caso concreto, es en esta situación que una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general, en ese sentido tiene preferencia la Ley General del Trabajo, Decretos Supremos y toda la normativa específica en materia laboral, respecto de derechos adquiridos, como es el subsidio de frontera.

c).- En autos se determinó, que el actor trabajó para el GADP, en varios cargos, conforme se establece en la prueba de fs. 1 a 6; en la ciudad de Cobija, acreditándose la condición exigió le por la normativa analizada, para ser acreedor a este derecho laboral; y si bien en el Auto Supremo señalado por el recurrente N° 373 de 8 de octubre de 2014, emitido por esta Sala, se hace una descripción especifica de la ubicación del lugar de trabajo, respecto de las fronteras cercanas, es en razón a que la localidad objeto de controversia era Tupiza, que no es considerada fronteriza, siendo necesario efectuar una descripción cartográfica para llegar a la determinación si se cumple o no con el requisito impuesto por el D.S. N° 21137.

Para el caso, la ciudad de Cobija, es considerada una ciudad fronteriza, por lo cual todos los trabajadores que presten servicio en la misma, adquieren este derecho; además, si la entidad demandada, como parte empleadora, considera que el lugar de trabajo del actor no se encuentra dentro de los 50 km lineales de una frontera internacional, debió demostrar ese extremo, en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión del demandante, como correspondía hacerlo, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referidos al principio de la inversión de la prueba, que determinan que, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador.

d).- En último punto de su recurso, la entidad recurrente, señala de manera general que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen una parte integrante del debido proceso, citando la jurisprudencia constitucional, que respalda ésta afirmación y los preceptos constitucionales en los cuales se prevé esta garantía-derecho-principio del debido proceso, los arts. 115 y 117 de la norma suprema; sin esbozar qué fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, ni especificar el por qué o cómo, se habría vulnerado estas normas de la Ley fundamental; señala tratados internacionales y artículos de la Constitución, sobre el debido proceso y la relación con la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, indicando la importancia sobre ello, sin establecer, que fundamento del Tribunal Ad quem o decisión que asumió, carecería de esta obligación procesal, o de qué forma se hubiese vulnerado esta garantía, solo hace una descripción de lo que implica la debida motivación y fundamentación en las decisiones que se asume, al definir una situación jurídica.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía como ocurre en autos, realizando solo una descripción conceptual de la fundamentación y motivación de las resoluciones y la jurisprudencia al respecto, sin indicar o relacionar estos conceptos con la determinación del Tribunal de alzada; así también, se debe considerar que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación de la norma que se alude y cuál el error del

Tribunal de apelación que debe ser rectificado a través de la nulidad, no solo hacer una descripción conceptual de un derecho o garantía, sin referirse para nada, a la resolución de vista que se cuestiona.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley; en ese sentido se establece que es infundado este argumento traído en casación en la forma.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por determinación del art. 252 del Cód. Proc. Tra.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y forma interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando representado por Toshio Apuri salvatierra, cursante de fs. 158 a 160, contra el A.V. N° 117/19 de 11 de abril de 2019 emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

137

Álvaro Esteban Quiroz Ferreira c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, presentado por el representante legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC), de fs. 143 a 144, contra el Auto de Vista N° 134/19 de 19 de julio de 2019, de fs. 137 a 139 emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez, y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso laboral de pago de derechos y beneficios sociales, interpuesto por Álvaro Esteban Quiroz Ferreira contra el GAMC, el Auto de concesión del recurso, de fs. 177, el Auto Supremo que dispone la admisión del mismo, de fs. 157, y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Tramitado el proceso social el Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 361/017 de 29 de agosto, de fs. 86 a 88, por la que declaró improbada la excepción perentoria de prescripción. En relación a la pretensión de fondo, declaró probada la demanda de fs. 48 a 49, disponiendo que el GAM de Cobija pague a la parte actora, luego de ejecutoriada la referida resolución, la suma de Bs..48.145, que son consecuencia de la siguiente liquidación:

SUBSIDIO DE FRONTERA		
2011 3 meses Bs. 4.000 20%	Bs.	2.400
2011 2 meses total salario Bs. 6.966 20%	Bs.	1.393
2012 8 meses y 12 días total salario Bs. 4.000...20%	Bs.	6.720
2013 12 meses salario Bs. 4. 000 20%	Bs.	9.600
2014 6 meses salario Bs. 5.260 20%	Bs.	6.312
2014 6 meses salario Bs. 6.430 20%	Bs.	7.716
2015 8 meses salario Bs. 5.260 20%	Bs.	8.416
Total Subsidio de Frontera	Bs.	42.557
AGUINALDO		
2011	Bs.	182
2012	Bs.	533
2013	Bs.	1.600
2014	Bs.	2.570
2015	Bs.	701
Total Aguinaldo	Bs.	5.588
TOTAL	Bs.	48.415

Auto de Vista.

Contra la sentencia, el GAMC, mediante su representante interpuso recurso de apelación, de fs. 119 a 120, que fue resuelto por A.V. N°134/19 de 19 de julio de 2019, de fs. 137 a 139, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMANDO la decisión de la autoridad judicial de primera instancia.

III.- Recurso de casación.

Dentro el plazo previsto por ley, la entidad demandada, GAMC, por intermedio de su representante, interpuso recurso de casación en el fondo, acusando las siguientes infracciones:

Vulneración del art. 108 de la Constitución Política del Estado. El recurrente en esta parte de su escrito de casación, manifiesta que de conformidad a los numerales 1 y 2 del art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) las autoridades judiciales que emitieron la resolución de alzada, tienen el deber de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, seguidamente refieren: "... deben interpretar de manera muy minuciosa tas leyes que señalan los demandantes; porque no solo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos, he aquí que nosotros como institución demandada, …(…)… -pedimos- se respeten y se adecúen las leyes que rigen la vida institucional y deben aplicarse normas de administración pública como lo son la Ley N° 1178, Ley N° 2027, Ley N° 2341 y demás normas a las que se rigió el actor, que estaba regido a su contrato eventual" (Sic).

No se aplicó lo previsto en el art. 119 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.). Luego de transcribir el contenido del art. 119 de la C.P.E., acusó que el Tribunal de alzada, en el caso concreto no aplicó correctamente el principio de igualdad y el derecho a la defensa, seguidamente refiere que la parte actora ingresó al GAM de Cobija, mediante la suscripción de un contrato de consultoría individual en línea, sujeto a la Ley N°1178, consiguientemente no se encontraba bajo las previsiones de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012.

Respecto al subsidio de frontera, indicó que, el estatus laboral del actor, respecto del GAM de Cobija era el de Consultor; consiguientemente, la remuneración que percibía por su trabajo, incluía el subsidio de frontera, consiguientemente se incurrió en un error al disponer el pago de este beneficio social, por las gestiones 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015.

Petitorio:

Solicita que este Tribunal, mediante Auto Supremo disponga a favor del GAMC: "la casación o modificación del Auto de Vista..."

Contestación:

Corrido en traslado el recurso de casación, la parte contraria no contestó al mismo.

Admisión:

Concedido el recurso por Auto Supremo de fs. 157 de 08 de octubre de 2019, se declaró admisible el recurso que se pasa a resolver.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO.

Luego de haber contrastado lo manifestado por la parte recurrente, en su recurso de casación, con los antecedentes cursantes en el expediente, corresponde resolver en forma independiente cada una de las infracciones acusadas por el GAM de Cobija, en mérito a los siguientes fundamentos y argumentos:

Respecto de la vulneración del art. 108 de la C.P.E. Se debe tener presente que el recurso de casación, es un medio extraordinario de impugnación, por el que la parte recurrente pide se acredite si el Tribunal de alzada, a tiempo de emitir el respectivo Auto de Vista, incurrió en un error de juzgamiento; es decir haber interpretado y aplicado erróneamente una norma sustantiva o un error de procedimiento; lo que implica haber aplicado erróneamente un determinado procedimiento contenido en la norma adjetiva laboral. De evidenciarse el primer error, corresponderá casar la decisión de alzada y emitir un nuevo fallo sobre el fondo de la causa; en caso de acreditarse el segundo error, corresponderá disponer la nulidad de obrados.

Si ninguno de los errores se llegó a evidenciar, se declarará infundado el recurso de casación, sea en el fondo o en la forma.

En consecuencia, la parte recurrente a tiempo de exponer sus argumentos, en su memorial de casación debe tener presente lo esencial, que es referirse no sólo a la premisa jurídica; sino también, debe explicarse la premisa fáctica, es decir que no es suficiente acusar la infracción de una determinada norma jurídica, sea esta adjetiva o sustantiva, también se debe explicar de qué manera se llegó a interpretar y por ende aplicar erróneamente el referido precepto legal, al caso concreto.

El GAMC, acusó que se vulneró el art. 108 de la C.P.E., en sus numerales 1 y 2, que disponen: "Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes; 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución".

Sin embargo, no explica de qué manera las autoridades judiciales de alzada vulneraron estos preceptos jurídicos, dentro el caso concreto; omisión que impide a este tribunal de casación, poder contrastar la premisa fáctica con la premisa jurídica, aspectos que no pueden ser subsanados de oficio. Pretender emitir una decisión de fondo, respecto a esta primera infracción, implicaría emitir una decisión ultra petita, lo cual significaría vulnerar el principio de congruencia que es parte del debido proceso.

Similar razonamiento, corresponde hacer, respecto a la Ley de Control Gubernamental N° 1178; Ley del Funcionario Público N°2027 y Ley de Procedimiento Administrativa N° 2341, mencionadas por el GAMC, en este punto de su escrito de casación.

Respecto a que no se aplicó lo previsto en el art. 119 de la C.P.E.

Este artículo hace referencia al principio de igualdad procesal y al derecho de defensa, que en criterio de la parte recurrente fueron vulnerados dentro del presente proceso. Sobre este punto en concreto, luego de haber revisado los antecedentes del expediente, este Tribunal concluye: a) En relación al principio de igualdad procesal, corresponde recordar que el derecho laboral, es parte del Derecho Social, el cual se caracteriza por que regula relaciones entre sujetos desiguales; es precisamente, esta la razón para que el Estado intervenga, con el único propósito de generar una igualdad entre ambas partes, con el fundamento del derecho de la favorecer al débil, situación que se puede acreditar de la lectura del art. 48 de la norma fundamental que refiere: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicaran bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; en consecuencia, pretender una igualdad procesal similar a la que existe dentro el derecho privado, en el caso de autos, no corresponde, situación que no vulnera ningún derecho o garantía fundamental; por el contrario, lo explicado se funda en el principio de reserva legal, contenido en el art. 109-11 de la C.P.E.; b) En el caso, se evidencia que las autoridades judiciales de instancia, dentro de la tramitación de la presente causa, no vulneraron el referido principio de igualdad, al que hace referencia la parte recurrente; c) En relación al derecho de defensa; este estuvo plenamente garantizado dentro el desarrollo procesal de la causa, habiendo estado plenamente facultado el GAMC, para responder a las pretensiones de la parte actora, interponer los diferentes medios de impugnación que hubiere considerado pertinentes a sus pretensiones, es decir que no es evidente lo acusado por el recurrente en esta parte de su recurso de casación.

En relación al estatus laboral del señor Álvaro Esteban Quiroz Ferreira, al interior del GAMC, se tiene presente que la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 1o dispone: "I. Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo. II. Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes, en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: Dirección, Secretarías Generales y Ejecutivas, Jefatura, Asesor y Profesional'.

A su vez el artículo 2 de la referida norma legal, dispone: "Las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes de los Gobiernos Autónomos Municipales, incorporados a la Ley General de Trabajo en el marco de lo dispuesto en el art. 1 de la presente Ley, mantendrán su antigüedad sólo para efecto del pago del bono de antigüedad y cómputo de vacaciones".

En el caso de autos, la autoridad judicial de primera instancia, en la Sentencia de fs. 86 a 88 explicó: "...es bueno hacer notar que en las gestiones de 2011 y 2012, el actor trabajo sin ninguna modalidad de contrato simplemente nombrado mediante memorándum y se presume que en los periodos de 2012 y 2013 también fue nombrado de igual forma, puesto que recién a partir de 2014 y 2015 se firma contratos en línea y administrativo de prestación de servicios..."

Conforme se evidencia, la decisión de reconocer que el actor, sí está amparado por la Ley General del Trabajo, fue debidamente fundamentada y motivada; consiguientemente, lo que corresponde a la parte recurrente es desvirtuar esta argumentación, con elementos objetivos que acrediten de manera irrefutable que las autoridades de instancia incurrieron en un error de juzgamiento o un error de procedimiento, a tiempo de emitir dicha decisión; aspectos que no han ocurrido, en su lugar el GAMC, mediante su representante, se limitó a realizar exposiciones genéricas, sin contenido argumentativo; ante esta situación, se asume que no corresponde estimar lo pretendido por el recurrente en esta parte de su recurso de casación.

Respecto al subsidio de frontera, indica que el estatus laboral del actor, respecto del GAMC era el de Consultor y la remuneración que percibía por su trabajo, incluía el subsidio de frontera, consiguientemente se incurrió en un error al disponer el pago de este derecho, por las gestiones 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015.

En principio, debemos manifestar que este derecho es diferente al sueldo o salario que percibe el trabajador, en consecuencia, en las respectivas planillas de pago de salarios debe constar esta situación, aspecto que en el caso de autos no se ha acreditado.

Con relación al estatus laboral del actor, al interior del GAMC, este está plenamente dilucidado; es decir que, sí le corresponde ser amparado por la Ley General del Trabajo, conforme se explicó y fundamentó anteriormente.

Respecto al pago del subsidio de frontera, el art. 12 del D.S. N° 21137 dispone: "Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privada".

Es taxativo este precepto legal, en sentido que independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, el trabajador para beneficiarse de este subsidio, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida

en los cincuenta kilómetros linéales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, situación que en el caso de autos se ha desvirtuado, consiguientemente no es evidente lo acusado por la parte recurrente.

En mérito a estos argumentos y fundamentos, se concluye que el Tribunal de alzada a tiempo de emitir el respectivo Auto de Vista, no incurrió en ninguna de las infracciones acusadas por el GAM de Cobija, en su recurso de casación.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el art. 184-1 de la C.P.E., art. 42-1-1 de la L.Ó.J., art. 220-11 del Cód. Proc. Civ. (Ley N° 439), concordado con el art. 252 del Cód. Proc. Trab., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 143 a 144, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 134/19 de 19 de julio 2019, de fs. 134 a 139.

Sin costas y costos, de conformidad a los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

138

Juan Carlos Gutiérrez García c/ Clin-Accesorios para Baños S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fe. 122 a 126, interpuesto por Pablo Miguel Pacheco Tamayo, en representación de Clin-Accesorios para Baños S.R.L.contra el Auto de Vista N° 54/2019 de 7 de junio de fe. 117 a 120, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso social de pago de beneficios sociales interpuesto por Juan Carlos Gutiérrez García, contra la empresa recurrente; el memorial de fe. 129 que contestó el recurso; el Auto N° 244/2019 SSA.II de 14 de agosto de fe. 130 que concedió el recurso; el Auto de 25 de septiembre de 2019 de fe. 139 que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por Juan Carlos Gutiérrez García, el Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia N° 177/2016 de 18 de octubre de fe. 96 a 101, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fe. 16 a 17; disponiendo que Clin-Accesorios para Baños S.R.L.cancele a favor del actor, la suma de Bs. 2.597,41.- (Dos mil quinientos noventa y siete 41/100 Bolivianos), por concepto de vacación más multa del 30% que establece el art. 9 del Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 28699 de 1ro de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Juan Carlos Gutiérrez García interpuso el recurso de apelación de fe. 101 a 106, que fue resuelto por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del A.V. N° 54/2019 de 7 de junio de fe. 117 a 120, que CONFIRMÓ EN PARTE la Sentencia del Juez de instancia; disponiendo que Clin-Accesorios para Baños S.R.L.cancele a favor del actor, la suma de Bs. 7.971,35.- (Siete mil novecientos setenta y uno. 35/100 Bolivianos), por concepto de vacaciones, prima anual de utilidades más multa del 30% que establece el art. 9 del D.S. N° 28699, confirmando en lo demás la resolución de instancia.

RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Clin-Accesorios para Baños S.R.L. por intermedio de su representante Pablo Miguel Pacheco Tamayo, presentó recurso de casación de fe. 122 a 126, conforme a lo siguiente:

Aseveró que con el pago de Bs. 1.998,01.- (Un mil novecientos noventa y ocho 01/100 bolivianos), realizado a la conclusión de la relación laboral, se canceló todo lo que correspondía a la parte actora, sin que exista obligación pendiente; por lo que, el Tribunal de alzada debió valorarlo, como una excepción de pago que puede ser interpuesta en cualquier instancia del proceso; y no como un reconocimiento de deuda, lo que implica una violación y aplicación errónea de los arfe. 133 y 154 del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.) y la vulneración del principio “iuria novit curia; más aún, si se toma en cuenta que desde la respuesta a la demanda se invocó la excepción de pago documentado y la parte actora no aportó prueba que demuestren sus pretensiones.

La determinación del Juez de instancia, de ordenar el pago de la multa del 30%, confirmada por el Tribunal de alzada, ha violado y vulnerado los Decretos Supremos (en adelante DD.SS.) N° 1592 de 19 de abril de 1974, N° 7850 de 1ro de noviembre de 1966, N° 11478 de 16 de mayo de 1974 y N° 522 de 26 de mayo de 2010 (art. 2); toda vez que, la suma pagada y consolidada, no forma parte del recalculo o reliquidación de la multa del 30% y no señaló a qué gestiones corresponderían.

El Tribunal de alzada vulneró el principio de “primacía de la realidad”, al desconocer el pago consolidado, que puede ser demostrado inclusive en ejecución de fallos.

Señaló que por el fundamento legal expuesto en la Sentencia de grado y la prueba aportada por la empresa demandada; la parte actora, no es acreedora a la indemnización por la prescripción ocurrida.

Manifestó que, por las solicitudes de permiso a cuenta de vacación de la parte actora y las llamadas de atención por inasistencia

injustificada, abandono de funciones e incumplimiento de deberes impuestas a la parte actora; no corresponde el pago de vacaciones, por haber incurrido el trabajador en las causales previstas en los arfe. 16-d), e) y f) de la Ley General del Trabajo (en adelante L.G.T.) y 9 de su Decreto Reglamentario (en adelante D.R.L.G.T.).

Afirmó que, la parte actora pretende distorsionar la realidad de los hechos al señalar que la prescripción no opera de oficio; sino a petición de parte, distorsionando el principio de "iuria novit curia", aspecto que, fue valorado correctamente por el Juez de instancia y que ahora el Tribunal de alzada ha vulnerado, violando inclusive las garantías constitucionales del debido proceso, la seguridad jurídica, motivación, fundamentación y exhaustividad en los fallos y tutela judicial efectiva.

Petitorio.

Solicitó se revoque el Auto de Vista impugnado y; en consecuencia, se declare improbada la demanda en todas sus partes.

Contestación al recurso:

El actor por escrito de fe. 129, contestó el recurso de casación afirmando que, es utilizado como una forma de dilación en el cumplimiento de sus obligaciones laborales; así, respecto a las vacaciones señaló que, el Tribunal de alzada estableció este concepto, porque la parte demandada a fe. 14 acepto ese monto y en cuanto a la prima anual por utilidades, correspondía a esa parte desvirtuar la pretensión aportando la prueba conforme al principio de "inversión de la prueba", pero no lo hizo; consiguientemente, corresponde rechazar el recurso y confirmar el Auto de Vista recurrido.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto A. N° 244/2019 SSA.II de 14 de agosto de fe. 130 mediante Auto de 25 de septiembre de 2019 de fe. 139, este Tribunal admitió el recurso; por lo que se pasa a resolver el mismo.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Del principio de "inversión de la prueba".

Debe entenderse que, en la relación trabajador-empleador, a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, es el empleador quien tiene ventaja en relación al trabajador; por esto, la legislación laboral, con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, a diferencia de otras materias, en las que, el que demanda debe respaldar su pretensión; en ese entendido, rige el principio de "inversión de la prueba" en la tramitación de los procesos laborales, correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, o en su caso, demostrar con suficiencia los argumentos aducidos en su defensa, siendo simplemente una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, más no una obligación; salvo que se trate de prueba que debe acreditar hechos personales que no atingen al empleador; este principio, busca una equidad procesal, debiendo el empleador demandado, desvirtuar la pretensión del trabajador demandante.

La jurisprudencia constitucional en la Sentencia Constitucional (en adelante S.C.) N° 0049/2003 de 21 de mayo, incluso antes de la actual Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.), ha establecido que: "...las normas contenidas en los art. 3-h), 66 y 150 Cód. Proc. Trab. no son contrarias al principio de igualdad que consagra el art. 6 C.P.E., sino que son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto en la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que, ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales seria constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial..." (Textual), Cuyo fundamento ha sido reiterado por las SS.CC. Nos. 0032/2011-R de 7 de febrero y N° 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

Del principio procesal "iuria novit curia".

Debe precisarse que en materia procesal rigen ciertos principios que orientan el ámbito de la administración de justicia; entre ellos, el principio "iuria novit curia", que supone que el juez es quien debe conocer el derecho y debe aplicarlo libremente sin que se encuentre constreñido al encuadre normativo alegado por las partes, lo que de ninguna manera supone alejarse del principio de "congruencia"; toda vez que, el principio "iuria novit curia", supone que en la sentencia se aplicará el derecho que el tribunal considere corresponder para la solución de las cuestiones pretendidas, pero sin alterar ni sustituir las pretensiones deducidas ni los hechos en que las partes fundan las mismas; ello en aras de resguardar el principio "dispositivo" en virtud al cual el juez no puede de oficio suplir las pretensiones demandas por las partes.

Resolución del caso concreto:

Respecto a que con el pago de Bs. 1.998,01.- se canceló lo que correspondía al actor y que éste debió ser valorado como una excepción

de pago, lo que implicaría que se incurrió en violación y aplicación errónea de los arts. 133 y 154 del Cód. Proc. Trab. y la vulneración del principio "iuria novit curia", más aún, alega que desde la respuesta a la demanda se invocó la excepción de pago documentado y la parte actora no aportó prueba que demuestren sus pretensiones; al respecto, corresponde realizar las siguientes aclaraciones:

Primero, la empresa recurrente no identificó cuál es la prueba que demuestra el pago de Bs. 1.998,01.-, ni señala a qué fojas cursa dentro el expediente; no obstante, revisados los antecedentes del proceso, se advierte que no existe prueba que demuestre que se hubiese pagado dicha suma; o que, el actor hubiese aceptado como pago consolidado.

Si la empresa recurrente se refería a la Liquidación de Beneficios Sociales de fs. 14, se advierte que ésta no contiene elemento alguno que demuestre que la parte actora hubiese recibido a conformidad el pago argumentado.

Segundo, las excepciones perentorias previstas en el art. 127-b) del Cód. Proc. Trab., son el medio de defensa procesal de la parte demandada que extinguen la acción del actor y concluyen el proceso; en cuyo contexto, al ser medios de defensa exclusivos de la parte demandada; por ello, no corresponde pretender que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada de oficio, valoren el pago como una excepción perentoria; más aún, si los de grado constituyen administradores de justicia dentro el proceso y bajo el principio "iuria novit curia" el juzgador no puede suplir la falta de defensa procesal de la parte demandada, quien pudo de manera oportuna oponer las excepciones que considere en su defensa, entre ellas la excepción de pago.

Tercero, revisados los antecedentes, se tiene que la empresa recurrente en el Otrosí 1o del memorial de fs. 29 a 30, sólo opuso las excepciones previas de imprecisión, obscuridad y contradicción en la demanda, no así la excepción perentoria de pago.

Cuarto, conforme al principio de "inversión de la prueba" expuesto en el acápite "Doctrina aplicable al caso" de la presente resolución, corresponde al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador; o en su caso, demostrar con suficiencia los argumentos aducidos en su defensa, siendo simplemente una facultad del actor trabajador, la de ofrecer prueba, más no una obligación, salvo la excepción referida en la doctrina aplicable.

En ese contexto, habiendo la parte adora presentado la prueba de fs. 1 a 15, sobre la cual, los de grado establecieron la existencia de la relación laboral, el salario promedio y los derechos y beneficios laborales del trabajador demandante, respetivamente; incumbía a la empresa ahora recurrente presentar los medios de prueba idóneos para desvirtuar las pretensiones de la demanda y no limitarse a señalar que la parte adora no aportó prueba que demuestren sus pretensiones; además que, el presunto argumento de pago alegado por la empresa demandada, no cumplió los presupuestos jurídicos exigidos por la primera parte del art. 135 del Cód. Proc. Trab.

Con relación a que: 1. la determinación del pago de la multa del 30% por no haberse pagado la vacación dentro el plazo previsto por ley, ha violado y vulnerado los DD.SS. Nos. 1592, 7850, 11478 y 522 (art. 2); y 2. Que se vulneró el principio de "primacía de la realidad", al desconocer el pago consolidado; corresponde reiterar que, revisados los antecedentes del proceso, se advierte que no existe prueba que demuestre que se hubiese pagado dicha suma; o que, el actor la hubiese aceptado como pago consolidado conforme exige el art. 135 del Cód. Proc. Trab. citado precedentemente; por lo que, la imposición de la multa fue correcta y no se observa vulneración del principio de "primacía de la realidad".

En cuanto a que, la parte actora no es acreedora de la indemnización; corresponde recordar que, tanto el Juez de instancia como el Tribunal de alzada, establecieron a través de sus respectivas motivaciones y fundamentaciones, que no correspondía el pago de la indemnización; aspecto que no causa agravio a la empresa recurrente y el trabajador demandante aceptó tácitamente la resolución del Tribunal de alzada, al no haber recurrido de casación la misma; por lo que, no corresponde emitir otro pronunciamiento al respecto.

Con relación a que, las solicitudes de permiso a cuenta de vacación y las llamadas de atención por inasistencia injustificada, abandono de funciones e incumplimiento de deberes impuestas a la parte actora; demuestran que no corresponde el pago de vacaciones por haber incurrido el trabajador en las causales previstas en los arts. 16-d), e) y f) de la L.G.T. y 9 de su D.R.L.G.T.; corresponde precisar que la abundante jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y reiterada por este Supremo Tribunal de Justicia en diversas resoluciones, ha establecido que la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1286 del Código Civil (en adelante Cód. Civ.), en el art. 397 del Código de Procedimiento Civil (en adelante Cód. Pdto. Civ.-1975) y en el art. 136 del Código Procesal Civil (en adelante Cód. Proc. Civ.-2013) y; específicamente en materia laboral, los Jueces y Tribunales de instancia, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de las pruebas y que deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, pues el proceso laboral, solo tiene por objeto el reconocimiento de los derechos consignados en la ley sustantiva y en mérito a ese criterio, se debe interpretar las disposiciones procesales, conforme establecen los arts. 3-j), 50, 59 y 159 del Cód. Proc. Trab.

Por consiguiente, la valoración de la prueba es incensurables en casación, salvo que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en esa valoración, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda volver a valorar esa prueba, que debe estar identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose la regla que establece el art. 271-1 del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala: "...cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta

de la autoridad judicial.

Nótese que la disposición citada expresa el cumplimiento de dos condiciones, la primera, deberá demostrarse el error de hecho o de derecho, por documentos o actos auténticos y; la segunda, estos documentos deben demostrar la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en la especie no sucedió, porque no se identificó la existencia de algún error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas señaladas que desvirtuarían el pago de las vacaciones reconocidas; notándose más bien, que la empresa recurrente adecúo el texto de la contestación del recurso de apelación de fe. 108 a 109, al texto del recurso de casación de fe. 122 a 126.

Respecto a que, la parte actora pretende distorsionar la realidad de los hechos al señalar que la prescripción no opera de oficio, sino a petición de parte, distorsionando el principio de "iuria novit curia"', corresponde señalar que en el marco de los arts. 271 y 274 del Cód. Proc. Civ.-2013, el recurso de casación procede por errores de naturaleza sustancial o formal contenidos en la resolución recurrida; en cuyo contexto, solo compete a este Tribunal pronunciarse sobre los errores en los que hubiere incurrido el Tribunal de alzada, no sobre los argumentos del trabajador, advirtiéndose como en el párrafo precedente, que la empresa recurrente adecúo el texto de la contestación del recurso de apelación, al texto del recurso de casación.

Contrario a los argumentos expuestos por la empresa recurrente en su recurso de casación, el Auto de Vista aclaró la diferencia que existe entre la naturaleza y finalidad de la indemnización, la vacación y la prima, expresando que el Juez de instancia equivocó su determinación al considerar el "retiro voluntario", para no otorgar la indemnización, la vacación y primas en conjunto en base al art. 2 del D.S. N° 11478, cuando el "retiro voluntario" era determinante solo para el pago de la indemnización en los plazos previstos por esta norma, que ha sido dejada sin efecto por el art. 4 del D.S. N° 110 de 1ro de mayo de 2009.

Así, el Tribunal de alzada determinó que no correspondía el pago de la indemnización, porque al momento de la desvinculación laboral voluntaria, el trabajador demandante solo tenía dos (2) años, siete (7) meses y dieciséis (16) días de trabajo y el D.S. N° 11478, vigente en esa fecha, disponía su pago cuando se trabajaba más de cinco (5) años.

Respecto a las vacaciones, señaló que con base en la prueba consistente en la "Liquidación de Beneficios Sociales" de fe. 14, el Juez de instancia determinó el pago de Bs. 1.998,01.- como un monto reconocido por la empresa demandada; toda vez que: "...no ha sido refutado a momento de responder la demanda o apelación, y sin que se haya interpuesto apelación alguna por el demandado, este Tribunal considera que el monto de Bs. 1.998,01.- reconocido como adeudo ya reconocido en primera instancia debe ser pagado al trabajador, pero por concepto de Vacaciones."

En cuanto al pago de la prima anual, señaló que, pese a la conminatoria de fs. 58 vta. realizada por el Juez de instancia y notificada de acuerdo a la diligencia de fs. 86, la empresa demandada no presentó el balance general de las gestiones 2006, 2007 y 2008, aspecto que en aplicación del art. 181 del Cód. Proc. Trab., hizo presumir la existencia de utilidades de Clin-Accesorios para Baños S.R.L. y en consecuencia, la obligación del pago de las primas demandadas.

Por lo que, al encontrarse debidamente motivado y fundamentado el Auto de Vista, se concluye que esta determinación asumida por el Tribunal de alzada, es correcta.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la empresa demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 122 a 126, interpuesto por Pablo Miguel Pacheco Tamayo, en representación de la empresa Clin-Accesorios para Baños S.R.L.; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 54/2019 de 7 de junio de fs. 117 a 120, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

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

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

139

Santos Guzmán Ramos Choque c/ Imprenta COMPAZ
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 228 a 229 interpuesto por la Imprenta COMPAZ representado por José Luis Inchauste Alandia, en calidad de apoderado de Justo Ismael Paz Fernandez, contra el Auto de Vista N° 073/2019 SSA-II de 19 de julio, de fs. 225 a 226, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales a demanda de Santos Guzmán Ramos Choque, contra la empresa recurrente; el Auto de 13 de septiembre de 2019, que concedió el recurso (fs. 232); el Auto de 8 de octubre de 2019 (fs. 239), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y lo que fue pertinente analizar:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales interpuesta por Santos Guzmán Ramos Choque y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 168/2016 de 12 de octubre de 2016, de fs. 206 a 208, declaró PROBADA en parte la demanda, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor: 1.- Indemnización en Bs..10.847; 2.- Desahucio Bs..7.800; 3.- Bono de Antigüedad Bs..3.328; 4.- Aguinaldo saldo duodécimas gestión 2012 Bs..136; 5.- Salario devengados septiembre y 4 días de octubre Bs..2.947; 6.- Subsidio prenatal Bs..5.000; 7.- Subsidio de natalidad Bs..1.000; 8.- Subsidio de lactancia Bs..12.000, dando un total de Bs..43.058, menos lo recibido por subsidio de Bs..600, dando un total de Bs..42.458, más multa del 30% de Bs..12.737, dando un total final adeudado de Bs..55.195.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación de fs. 212; que fue resuelto por A.V. N° 073/2019 SSA-II de 19 de julio, de fs. 225 a 226, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista, la empresa demandada formuló recurso de casación en la forma, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista otorga derechos al trabajador que ya le habrían sido reconocidos y que no fue valorado adecuadamente, siendo que el trabajador habría renunciado a su fuente laboral, por lo que no corresponde el pago del desahucio, por la ruptura unilateral, conforme al art. 3 del decreto Supremo (D.S.) N° 110, al estar solo vinculado al despido intempestivo; con este fundamento solicitó se anule obrados y el Auto de Vista y declare en el fondo improbada la demanda.

Contestación.

La parte demandante, el 30 de agosto de 2019 (fs. 251), fue notificado con el traslado al recurso de casación cursante de fs. 328 a 329 corrido por decreto de 20 de agosto de 2019 (fs. 230); sin embargo, pese a la notificación legal no respondió el recurso de casación dentro el plazo legal.

Admisión.

Estando concedido el recurso por Auto de 13 de septiembre de 2019 de fs. 232, mediante Auto Supremo de fs. 239, se declaró admisible, por lo que se pasa a resolver:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuesto el fundamento del recurso de casación, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente; de cuyo análisis y compulsa, se determina lo siguiente:

El recurrente alegó la mala aplicación del art. 3 del D.S. N° 110, manifestando que no corresponde el pago del desahucio porque el trabajador habría renunciado a su fuente laboral, lo que provoca una ruptura unilateral.

Al respecto se debe considerar que, el Auto de Vista dentro de la fundamentación realizada manifiesta: "... situación que en la eventualidad de suponerse una ruptura laboral por parte del empleador, sin duda hace que se origine responsabilidad por la parte que propicio la ruptura, ahora bien si la ruptura fue de forma indirecta la misma incita y obliga al trabajador a tomar decisiones como consecuencia de la alteración de condiciones de la relación laboral, modifica de manera sustancial la armonía de la actividad laboral, pues la doctrina señala que no solamente la rebaja de salarios se constituye causal de despido, sino también cualquier otro hecho que altere las condiciones normales existentes en el desarrollo del trabajo."

Respecto a lo afirmado por el Auto de Vista impugnado, debe considerarse que el Auto Supremo 62/2016 de 14 de marzo emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, señala:

"En cuanto a las causas de la desvinculación laboral y el pago del desahucio, el tribunal de apelación concluyó que la desvinculación laboral obedeció a la falta de pago oportuno de sus haberes mensuales y que a esas emergencias corresponde el pago del desahucio, conclusión que en la interpretación de éste Tribunal resulta correcta, a mérito que, conforme al art. 2 del Decreto Supremo de 9 de marzo de 1937: "En caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él...potestad que otorga la ley cuando el empleador, en abuso del ius variandi, con la finalidad de inducir al trabajador a renunciar o cualesquier otro interés ajeno a los fines empresariales, injustificadamente cambia las condiciones laborales del trabajador, con menoscabo de sus derechos y beneficios laborales.

Corresponde reiterar que, el despido indirecto tiene los mismos efectos que el despido injustificado, por el que se reconoce al ex trabajador, el derecho de percibir todos los derechos y beneficios sociales emergentes de la ruptura laboral por culpa atribuible al empleador, quien incita y obliga al trabajador a tomar decisiones como consecuencia de la alteración de condiciones de la relación laboral, modificando de manera sustancial la armonía de la actividad laboral, pudiendo ser ésta por alteración del horario de trabajo, reducción de salario, traslado del trabajador a un puesto de trabajo inferior o, como en el caso presente, el impago del salario."

Conforme señaló el Auto Supremo citado, constituye despido indirecto, todo perjuicio moral, físico o psicológico ocasionado por el empleador con el incumplimiento de sus deberes legales y/o contractuales, traducido en colocar al trabajador en situación tal, que no le permita continuar trabajando en la empresa; por lo que, la desvinculación laboral producida en estas circunstancias al ser imputable al empleador, genera la obligatoriedad del art. 13 de la L.G.T., en el entendido que el retiro es producido por causas no imputables al trabajador y constituye en un despido indirecto que genera el pago de la obligación establecida en el art. 3 del D.S. N° 110, que establece:

"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."

De lo expuesto se infiere que el recurso no ha demostrado causa justificada de despido y al no haber desvirtuado el despido indirecto sustentado en la Sentencia N° 168/2016 y confirmado por el A.V. N° 073/2019 SSA-II, se determina que es correcta la imposición del desahucio al haberse producido la ruptura de la relación laboral por causa del empleador; en consecuencia, el análisis del Auto de Vista impugnado fue correcto.

Conforme a lo expuesto, se constata que el proceso se ha desarrollado respetando los derechos de las partes ajustando la determinación del Auto de Vista a la normativa legal vigente, correspondiendo aplicar el art. 220-11 del CPC-2013 con relación al 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-1-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 228 a 229, interpuesto por la imprenta COMPAZ representado por José Luis Inchauste Alandia en calidad de apoderado de Justo Ismael Paz, contra del A.V. N° 073/2019 SSA-II de 19 de julio, de fs. 225 a 226, emitido por la Sala Social, Administra Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante del actor en Bs. 1.000.-, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

140

Juan Mauricio Oña Barrientos c/ Empresa de Limpieza "Totos Clim"
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 284 a 291, interpuesto por la Empresa "Totos Clim", a través de su propietario David Calderón Bernal, contra el Auto de Vista N° 580/2019 de 9 de agosto, de fs. 278 a 280, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido a demanda de Juan Mauricio Oña Barrientos contra la empresa de propiedad del recurrente; el Auto Nº 663/2019 de 9 de septiembre (fs. 293) que concedió el recurso de casación; el Auto de 12 de septiembre de 2019 (fs. 299) que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre emitió la Sentencia N° 015/2019 de 25 de marzo, de fs. 248 a 253, por la que declaró PROBADA en parte la demanda social de fs. 1 a 2 de obrados, con costas; disponiendo la cancelación a favor del actor, por parte del empleador de la suma de Bs. 18.941,66, más actualización y multa señalada en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por la parte demandada, de fs. 259 a 264, fue resuelto por el A.V. N° 580/2019 de 9 de agosto, de fs. 278 a 280, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, REVOCANDO parcialmente la Sentencia apelada de 25 de marzo de 2019, disponiendo que no le corresponde la prima de la gestión 2015, modificando el pago a Bs. 16.687,13 en favor del demandante, conforme a la planilla elaborada por la auditora de Sala.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el indicado Auto de Vista, el representante de la empresa demandada formuló recurso de casación, en el que se fundamentó lo siguiente:

Inició el recurso indicando que el Auto de Vista se limitó a confirmar los fundamentos cuestionados de la Juez de instancia, vulnerando flagrantemente los derechos constitucionales establecidos en los arts. 46 y 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), principios de inversión de prueba y primacía de la realidad, denunciando además error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas.

Alegó, que el Tribunal de alzada no analizó adecuadamente y menos valoró las pruebas de descargo respecto a la conducta delictiva de hurto cometido por el demandante, toda vez, que las pruebas, tanto testifical como documental referidas al vídeo proporcionado dentro la sustanciación del proceso no fueron compulsadas, valoradas en su cabal precisión y pertinencia, aspecto que dio lugar a que se sobredimensione la cuantía de los derechos y beneficios sociales pretendidos por el demandante, vulnerando los arts. 158 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), 186 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013) y 1286 del Cód. Civ.

Bajo ese entendimiento, considera que no corresponde la indemnización por tiempo de servicios ni el desahucio, en mérito a que el despido fue justificado, porque se demostró que el trabajador dentro de la labor que desempeñaba incurrió en el delito de hurto, extremo no valorado tanto por la Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, infringiendo los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) y 9 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.).

Cuestionó el cálculo de las primas anuales de las gestiones 2014 y 2016, señalando que deben ser establecidas por la utilidad generada en un 25% a prorrata entre todos los trabajadores de la empresa y no únicamente para el trabajador demandante, lo que conllevó a una mala aplicación de los arts. 57 de la L.G.T., 48 y 49 del D.R.L.G.T.

Asimismo, reclamó que no corresponde la multa establecida en el art. 9 del D.S. N° 28699, porque la relación laboral fue disuelta a consecuencia de la conducta delictiva de hurto producido dentro del trabajo y no por despido; además, agregó que el pago de su finiquito se efectuó en el plazo de 15 días posteriores de haber concluido la relación laboral, aspecto no evaluado por los Jueces de instancia.

Finalmente, indicó que el auto recurrido, carece de motivación y fundamentación en la determinación o decisión asumida.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia formule la emisión de un nuevo fallo sobre los puntos sometidos a su conocimiento; y declare la nulidad de la resolución recurrida, por haberse violado las formas esenciales del proceso, sancionados con la nulidad.

Contestación al recurso:

El recurso no fue respondido por la parte demandante, pese a su legal notificación.

Admisión:

Mediante Auto de 12 de septiembre de 2019 (fs. 299), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación, de fs. 284 a 291, interpuesto por la Empresa “Totos Clim”, a través de su propietario David Calderón Bernal, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación en el fondo, para su resolución es pertinente realizar las siguientes consideraciones:

Previamente al análisis del proceso, se observa que el recurrente en su memorial de recurso de casación, hace una relación redundante y reproduce los mismos argumentos de la apelación que ya fueron considerados por los Tribunales de instancia, en lugar de hacer un análisis técnico jurídico que desvirtué de manera razonable los fundamentos que sostiene el Auto de Vista.

Pues bien, con referencia a que el Auto de Vista impugnado se limita a confirmar los fundamentos cuestionados del Juez de instancia, vulnerando flagrantemente los derechos constitucionales establecidos en los arts. 46 y 48 de la C.P.E., principios de inversión de la prueba y primacía de la realidad; además la denuncia de error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas, al no haberse valorado adecuadamente la documental y testifical referidas a un vídeo que demuestra la conducta delictiva de hurto cometido por el trabajador, violando los arts. 158 del Cód. Proc. Trab, 186 del Cód. Proc. Civ.-2013 y 1286 del Cód. Civ.; toda vez, que las pruebas señaladas tendrían conexitud directa con el despido justificado, extremo que el Tribunal de alzada no valoró al conceder la indemnización por tiempo de servicios y el desahucio, infringiendo los arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su D.R.L.G.T., se tiene:

En primera instancia, debemos señalar que el derecho al trabajo se encuentra reconocido constitucionalmente en los arts. 46 y 48 parágrafos II y III de la C.P.E., estableciendo que toda persona tiene derecho a un trabajo digno, a un salario o remuneración justa, equitativa y satisfactoria; asimismo, reconoce que las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y trabajadores y que los beneficios sociales reconocidos a favor de los mismos no pueden renunciarse; en ese sentido, se entiende que si se pretende a través de este recurso extraordinario anular el monto condenado como pago por beneficios sociales al trabajador, los fundamentos del mismo deben ser irrefutables y contundentes.

Bajo ese contexto normativo, el error en la apreciación de las pruebas aducido en el recurso, corresponde expresar que revisada las pruebas señaladas precedentemente, en contraste con los fundamentos del Auto de Vista, se evidencia que las mismas fueron de conocimiento de las instancias jurisdiccionales tanto de primera y segunda instancia, siendo los mismos agravios expresados en su apelación, ahora reiterados en casación y que pretenden a una revalorización probatoria, toda vez, que no se evidencia con elementos nuevos qué vulneración pudo cometer el Auto de Vista sobre la pretendida falta de valoración probatoria y consecuentemente una incorrecta aplicación de la ley.

Adviértase que el recurrente persigue se efectúe una nueva valoración de las pruebas respecto al vídeo que muestra la conducta delictiva de hurto cometido por el trabajador, a efectos de demostrar que no le corresponde la indemnización por años de servicio y el desahucio, haciendo hincapié en el despido justificado; alegando la vulneración de los arts. 158 del Cód. Proc.Trab. y 186 del Cód. Proc. Civ.-2013; sin percatarse que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas y de acuerdo con la regla que establece el parágrafo I del art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala: “...Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial”, aspectos que en el caso de autos no concurrieron, porque en el recurso no se ha identificado los indicados errores, ni las pruebas que cursan en el expediente y que los acreditarían.

En cuanto a la acusación de vulneración del art. 1286 del Cód. Civ., es preciso indicar que la norma contenida en el artículo señalado, no es aplicable en materia laboral, de conformidad a lo establecido por el art. 252 del Cód. Proc. Trab., el cual señala que únicamente se regirán por el Procedimiento Civil y la Ley de Organización Judicial los aspectos no previstos en la indicada ley.

Sobre la indemnización por tiempo de servicios y el derecho al desahucio por despido justificado, el art. 16 de la L.G.T., establece: “No habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales: e) Incumplimiento total o parcial del convenio; g) Robo o hurto por el trabajador”, norma concordante con el art. 9 de su D.R.L.G.T.

En el caso en análisis, el recurrente no acreditó prueba idónea conforme prevén los arts. 3 inc. h), y 150 del Cód. Proc. Trab.; es decir, no cumplió su obligación procesal de la inversión de la prueba, al respecto la Sentencia de grado a fs. 251, señaló: “que no existe prueba que acredite que el demandante fue el autor del hecho ilícito del 17/12/2016, más si se sometió a investigación penal que a la fecha se desconoce su resultado, porque justamente el demandante nunca fue sometido a una audiencia cautelar, siendo evidente que fue despedido en forma intempestiva como señala en su demanda. En consecuencia, se da por cierto que efectivamente el demandante fue despedido en forma intempestiva el 09 de enero de 2017, por lo que corresponde el pago de indemnización y del desahucio, como se tiene previsto en el art. 13 de la L.G.T. y D.S. N° 110 de 2009, por el tiempo trabajado”.

Por su parte, y sobre el mismo particular el Auto de Vista en el Considerando II señaló: “De lo que se colige, al no haber presentado el demandado ninguna imputación o sentencia, en la que le sanciona al demandante por el delito de hurto, no se acomoda a lo que dispone el art. 16 inc. g) de la L.G.T. y que la misma tiene relación con lo que dispone el art. 67 del Cod. Proc. Trab. que dispone que en los juicios sociales sólo se debe resolver las cuestiones propias de la relación de trabajo y que las acciones penales, civiles u otras incoadas en contra el trabajador no suspende ni enerva la instancia laboral...”.

En ese sentido, se demuestra el despido intempestivo del actor y no el “robo o hurto por el trabajador”, como señaló el recurrente, siendo correcta la interpretación de la Juez de primera instancia como del Tribunal de alzada; por lo que, no se encuentra transgresión a los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T., al no haberse acreditado ninguna de las causales inmersas en dichos preceptos legales; consiguientemente, el Tribunal de apelación no incurrió en infracción legal alguna.

Sobre la denuncia de infracción de los arts. 57 de la L.G.T., 48 y 51 de su D.R.L.G.T., señalando que el cálculo de las primas anuales de las gestiones 2014 y 2016, deben ser establecidas por la utilidad generada en un 25% a prorrata entre todos los trabajadores de la empresa y no únicamente para el trabajador demandante; al respecto el recurrente por el solo hecho de mencionar vulneración de los artículos señalados, pretende que no se realice el pago de la prima anual, bajo el argumento de que no puede beneficiarse solo el trabajador demandante, sino que este beneficio debería ser para todos los trabajadores de la empresa, a cuyo fin, es menester aclarar que si el trabajador desvinculado pide hacer valer su derecho, el pago no realizado a los otros trabajadores no es un justificativo para no cancelar este concepto; en tal sentido, la normativa supuestamente vulnerada no tiene ninguna conexitud con el hecho reclamado; más aún, en obrados no se ha demostrado la causal justificada al despido y que prevé la última norma citada.

Con relación a la multa establecida en el art. 9 del D.S. N° 28699, que señala: “I. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV’s, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito. II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor”.

Bajo este contexto legal, revisado el expediente, se evidencia que la ruptura de la relación laboral fue a consecuencia de despido intempestivo y no por “robo o hurto por el trabajador”; en consecuencia, la norma es clara en sentido de que se debe pagar en el plazo de 15 días de la fecha del retiro al trabajador o empleador los beneficios sociales y derechos colaterales, que en caso de incumplimiento se aplica la normativa señalada precedentemente; por tanto, lo resuelto por el Tribunal de apelación, así como por la Juez de primera instancia, se encuentra correcto y apegado a derecho; más aún, cuando de manera textual la Juez señala: “En todo caso, los montos cancelados por el empleador dentro del plazo señalado, está liberado de la mencionada multa”, de modo que no se encuentra vulneración normativa al respecto.

En cuanto hace al petitorio del recurso presentado, solicita que este Tribunal Supremo de Justicia formule la emisión de un nuevo fallo sobre los puntos sometidos a su conocimiento; asimismo, se declare la nulidad de la resolución recurrida, por haberse violado las formas esenciales del proceso, sancionados con la nulidad establecida en el contenido del presente recurso interpuesto, pretensión que es incongruente con el recurso de casación en el fondo, lo que denota la falta de técnica procesal del recurrente; toda vez, que esta forma de resolución no se encuentra contemplada por nuestra legislación, deficiencia que hace inatendible este punto del recurso.

Por todo lo señalado, y del análisis efectuado se evidencia que el Tribunal de apelación cumplió con su obligación de pronunciarse puntualmente sobre el motivo de apelación denunciado, toda vez, que la resolución impugnada, se encuentra fundamentada y motivada que respaldan las conclusiones a las que arribó el Tribunal de alzada.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Empresa "Totos Clim", a través de su propietario David Calderón Bernal, contra el A.V. Nº 580/2019 de 9 de agosto, de fs. 278 a 280, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, con costas.

No se regula el honorario de abogado, por no haber sido contestado el recurso.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

141

Francisco Mamani Condori c/ Nazario Poma Mamani
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 289 a 293, interpuesto por Nazario Poma Mamani, contra el Auto de Vista N° 069/2019 de 15 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 280 a 285; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos laborales, seguido a demanda de Francisco Poma Mamani contra el recurrente; el Auto de 18 de septiembre de 2019 (fs. 296), que concedió el recurso de casación; el Auto de 30 de septiembre de 2019 (fs. 306), que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez del Trabajo y Seguridad Social N° 1 de Quillacollo - Cochabamba emitió la Sentencia N°22/2017 de 31 de mayo, de fs. 158 a 160, por la que declaró PROBADA en parte la demanda social de fs. 10 a 13 y 16 a 18 vta. de obrados, disponiendo la cancelación a favor del actor por parte del empleador de la suma de Bs. 82.111,60, monto que en ejecución de sentencia deberá aplicarse lo dispuesto por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por la parte demandada de fs. 172 a 177; que fue resuelto por el A.V. N° 069/2019 de 15 de mayo de fs. 280 a 285 por Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, CONFIRMANDO la Sentencia apelada de 31 de mayo de 2019.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el indicado Auto de Vista, el demandado promovió recurso de casación contenido en el memorial de fs. 289 a 293, en el que se alegó lo siguiente:

1. Aplicación errónea e indebida de la ley.

El recurrente reclamó que en el Auto de Vista se ha vulnerado el art. 118 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que hacen al debido proceso, toda vez, que se validó una ilegal citación y consiguiente declaratoria de rebeldía, que ha restringido el derecho a la defensa y la proposición de pruebas dentro del proceso, vulnerando los arts. 56, 58, 72, 76, 77, 127, 128, 136, 137 y 151 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); a pesar de haber interpuesto apelación incidental sobre la nulidad de la citación practicada, la misma fue resuelta mediante A.V. N° 30/2017 que validó la citación, bajo el argumento de que el Auto apelado fue declarado ejecutoriado, interpretando erróneamente el art. 228-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que establece que el Auto apelado no era susceptible de instancia o recurso posterior, sin perjuicio del recurso de apelación contra la sentencia o fallo de primera instancia.

2.- Omisión y valoración indebida de la prueba.

Reclamó que tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de apelación quebrantaron los principios procesales contenidos en los art. 3 inc. b) y f) y parág. IV del Cód. Proc. Trab., señalando que al momento de emitir sentencia han excedido la actitud proteccionista en favor del demandante por encima del orden público y de los principios de legalidad, transparencia e inmediación procesal que impelen al juzgador a velar por la igualdad procesal de las partes.

En ese entendido, cuestionó, que no hayan sido consideradas las pruebas presentadas en segunda instancia, como el Certificado de Registro de Propiedad del Vehículo con Placa N° 2015GCB y el certificado de propiedad del mismo vehículo, que certifican que no existe relación de dependencia obrero patronal con el demandante, en razón a que no se acreditó que el vehículo que conducía el demandante, era de propiedad de Nazario Poma Mamani. Agregó, que el Tribunal de alzada al momento de

referirse a las pruebas señaladas precedentemente, tomó en cuenta el informe emitido por la Jefatura de Trabajo, asignándole el valor probatorio del art. 159 del Cód. Proc. Trab.; es decir, presume la existencia de relación laboral entre el demandante y el demandado, arguyendo que la prueba producida en segunda instancia no enervó la realidad de los hechos supuestamente admitidos, transgrediendo el art. 158 del Cód. Proc. Trab., respecto a la valoración de la prueba.

Asimismo, reclamó que el cómputo de antigüedad, indemnización y aguinaldo no corresponde, porque a partir del 8 de abril de 2013, con la Libreta de Tripulante Terrestre de la Comunidad Andina, recién el demandante podría realizar viajes internacionales, vulnerando el principio de legalidad, toda vez, que se estuviera asumiendo extralegalmente el tiempo de trabajo de 3 años, 6 meses y 17 días y el pago de beneficios sociales, citó la S.C. N° 62/02 de 31 de julio, que tiende a garantizar que nadie puede ser sancionado si no en virtud de un proceso desarrollado, conforme a las reglas establecidas.

Finalmente, acusó la violación e interpretación errónea o aplicación indebida, de las pruebas cursantes de fs. 43 a 85, comprendidas dentro los alcances del art. 159 del Cód. Proc. Trab., y que debería ser considerada por el Tribunal de alzada sobre la base del art. 158 del mismo Código adjetivo y 1286 del Cód. Civ., transgrediendo lo indicado.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, case el A.V. N° 069/2019 de 15 de mayo, cursante a fs. 280 a 285, de conformidad a la previsión del art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013.

Contestación al recurso:

Se hace constar, que pese a su legal notificación, el recurso no fue contestado por la parte demandante en el término previsto por ley.

Admisión:

Concedido el recurso por auto de fs. 296, este Tribunal por Auto de 30 de septiembre de 2019, a fs. 306, admitió el recurso; por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación en el fondo, para su resolución es pertinente realizar las siguientes consideraciones:

Previamente al análisis del proceso, se observa que el recurrente en el memorial de recurso de casación, hace una relación redundante y reproduce los mismos argumentos de la apelación que ya fueron considerados por los tribunales de instancia, en lugar de hacer un análisis técnico jurídico que desvirtué de manera razonable los fundamentos que sostiene el Auto de Vista.

Respecto a la presunta vulneración al debido proceso, en su vertiente derecho a la defensa, en virtud a que la citación con la demanda no habría sido practicada en el domicilio del demandante, pues al haber validado una ilegal citación y consiguiente declaratoria de rebeldía, no le habría permitido oportunamente proponer pruebas para desvirtuar lo afirmado por el demandante, razón por la cual, impetra recurso de casación en el fondo, expresando la interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, acusando la violación de los arts. 118 de la C.P.E.; 56, 58, 72, 76, 77, 127, 128, 136, 137 y 151 del Cód. Proc. Trab.; 117, 118 y 119 del Cód. Proc. Civ.-2013, por limitación y restricción del derecho a la defensa.

Al respecto, es necesario señalar que, el proceso laboral, al igual que los demás procesos, está regulado por un conjunto de normas que persiguen asegurar el orden de su desarrollo; y así, la más pronta y eficaz obtención tiene como resultado la Sentencia definitiva. En tal sentido, diversos principios rigen la estructura y desenvolvimiento de la relación jurídico procesal, que actúan a manera de pautas o directrices que inspiran el sistema, explicando o modelando su lineamiento y sus distintas soluciones, puesto que, se pretende que los actos sucesivos que componen su curso, avancen y se incorporen en el orden previsto y sin retrocesos, de modo que sus efectos queden fijados de un modo irrevocable y puedan valer de sustento a las futuras actuaciones, todo en aplicación del principio de preclusión, previsto en los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

En ese contexto, debe tenerse presente que cuando se tramita un proceso judicial, surgen en el curso del mismo, cuestiones accesorias que se denominan incidentes, que nacen cuando se plantea un cuestionamiento accesorio dentro del proceso, o con motivo de él; pero, siempre dentro del curso de la instancia; es decir, son procedimientos que se tramita en forma separada o accesoria de la causa principal, se inician con la solicitud incidental; conforme la línea establecida por los arts. 143 y siguientes del Cód. Proc. Trab. y 338 y siguientes del Cód. Proc. Civ.-2013.

En el caso, revisados los antecedentes, se advierte que el demandado Nazario Poma Mamani, al tener conocimiento de la citación con la demanda, interpuso incidente de nulidad, al considerar defectuosa la citación realizada por practicarse en un domicilio que no corresponde; incidente que fue rechazado por Auto Interlocutorio de 17 de febrero de 2017, (fs. 141-42), disponiendo estar al estado del proceso, que al ser impugnado en apelación por la parte demandada, fue resuelto por A.V. N° 30/2017 de 31 de agosto (fs. 264-265), confirmando la referida resolución apelada.

En esa razón, se evidencia que el incidente de nulidad formulado por el demandante, fue tramitado y oportunamente resuelto por el Tribunal de alzada, conforme se tiene referido en el párrafo precedente, el mismo que quedó firme y ejecutoriado; motivo

por el que no corresponde nuevamente su tratamiento y pronunciamiento por el Tribunal de alzada, a través del A.V. N° 69/2019 de 15 de mayo, que resolvió la apelación de la sentencia; por cuanto, como se manifestó precedentemente, el incidente de nulidad formulado, ya fue resuelto en ambas instancias, y no puede ser confundido con la causa principal, no siendo pertinente una nueva consideración a través de fallos que resolvieron la causa principal; deviniendo por ello, en correcta la actuación del Ad quem, al disponer que no corresponde a este Tribunal emitir pronunciamiento respecto al agravio planteado, toda vez, que el mismo fue resuelto por las instancias pertinentes, habiendo operado la preclusión del mismo.

En consecuencia, sobre el reclamo que no podía asumir defensa y proponer prueba dentro del proceso, debido a que el Tribunal de alzada validó una ilegal citación; en todo caso, consta en obrados que el demandado se apersonó al proceso mediante memorial de 8 de febrero de 2017, dentro el plazo de 10 días para que presente prueba, planteó recurso de apelación contra la Sentencia por memorial de fs. 172 a 177 vta., así como el recurso de casación motivo de análisis; de modo que la parte demandada no estuvo en indefensión; toda vez que interpuso todos los recursos previstos por ley; en definitiva, se respetaron y cumplieron todos los presupuestos formales que hacen al debido proceso, a tal grado que en ningún momento se le impidió ejercitar su derecho a la defensa y de recurrir en casación; no siendo evidente la vulneración de la normativa señalada precedentemente.

Ahora bien, respecto al reclamo de omisión y valoración indebida de la prueba, acusando que tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de apelación han quebrantado los principios procesales contenidos en los arts. 3 inc. b), f) y j). 158 y 159 del Cód. Proc. Trab. acusados por el recurrente, aparejando un contexto normativo en torno a omisión y valoración indebida de la prueba, respecto a la prueba acompañada con el memorial de apelación, que según el recurrente acreditaría que el demandado no tuvo relación alguna con la empresa de transporte de su propiedad; ya que, dicha empresa es de propiedad de su hermano; al respecto conforme al art. 158, que a la letra dice: “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. …”, siendo, que la valoración de las pruebas es atribución privativa de los jueces de grado incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho como exige el art. 271 parág. I del Cód. Proc. Civ.-2013, no demostrado en el presente caso.

En ese entendido, del análisis del Auto de Vista recurrido, se evidencia la correcta apreciación y valoración de las pruebas producidas a lo largo del proceso y realizada por la Juez de instancia como por el Tribunal de alzada; pues siguiendo el criterio del Tribunal de alzada en sentido que “…las citaciones y la conminatoria emitidos por la Jefatura Departamental del Trabajo (fs. 3-6), documentos que tienen el valor probatorio que les asigna el art. 159 del Cód. Proc. Trab., se advierte que el ahora recurrente fue citado ante dicha entidad en calidad de empleador del demandante y que en fecha 30.09.2015, éste se constituyó en la audiencia…” lo que conllevó al convencimiento de los Jueces de instancia la existencia de relación laboral entre el actor y el demandado; razones por las que la prueba adjuntada en segunda instancia; además, presentada fuera de plazo, no son del caso analizar y no puede ser entendida como vulneración de principios señalados por el recurrente.

Consiguientemente, el cómputo de antigüedad, indemnización y aguinaldo, observado por el recurrente, no corresponde; toda vez, que estando acreditada la relación laboral de Francisco Mamani Condori con el demandado Nazario Poma Mamani, se tiene que del análisis de la Resolución de Alzada el Tribunal de apelación acogió la actuación de la Juez en la valoración de las pruebas de manera correcta, enmarcando su actuación de acuerdo a los arts. 3, 158 y 159 del Cód. Proc. Trab., acogiendo además el principio de verdad material que deja de lado lo aseverado por el recurrente en su memorial de fs. 289 a 299, respecto a que se estuviera asumiendo extralegalmente el tiempo de trabajo de 3 años, 6 meses y 17 días y el pago de beneficios sociales; hecho que está desvirtuado por la prueba de fs. 3, que corresponde al informe de la Jefatura Departamental del Trabajo, donde el actor manifiesta haber ingresado a trabajar el 22 de septiembre de 2011 hasta el 15 de abril de 2015; asimismo, la Libreta de Tripulante Terrestre a fs. 43, acredita que el demandante se encontraba habilitado como chofer para el transporte de carga internacional, así como por los manifiestos internacionales de carga por carretera, declaración de tránsito aduanero (MIC/DTA) fs. 51 a 83, evidencian que el demandante realizó viajes internacionales desde el año 2011 hasta el 2015; por tanto, no se demuestra que el actor no ha trabajado como chofer desde la fecha señalada líneas arriba; además, que en un proceso social se aplican principios de protección a los trabajadores, tal como señala el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab.

En cuanto a la acusación de vulneración del art. 1286 del Cód. Civ., es preciso indicar que la norma contenida en el artículo señalado, no es aplicable en materia laboral, de conformidad a lo establecido por el art. 252 del Cód. Proc. Trab., el cual señala que únicamente se regirán por el Procedimiento Civil y la Ley de Organización Judicial los aspectos no previstos en la indicada ley.

En ese entendido, no existe vulneración en la valoración de la prueba ni aplicación indebida de la ley, realizándose en las instancias correspondientes, una correcta aplicación de los arts. 3, 158, 159 del Cód. Proc. Trab., porque además la Sentencia basó su decisión en el cúmulo de pruebas aportadas y valoradas dentro del marco de lo previsto en los arts. 3. j) 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., por lo que este punto también deviene en infundado.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Nazario Poma Mamani, contra el A.V. Nº 069/2019 de 15 de mayo, de fs. 280 a 285, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

No se regula el honorario de abogado, por no haber sido contestado el recurso en el término previsto por Ley.

Relator Magistrado: Lic. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

142

Valeria Soledad Mendieta Zacca c/ Empresa "Nova Moda" S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo, de fs. 173 a 176, interpuesto por la Empresa demandada "Nova Moda" S.R.L. representada por Jorge Gabriel Ramos Colque; y en la forma y en el fondo de fs. 178 a 187, formulado por la demandante Valeria Soledad Mendieta Zacca, contra el Auto de Vista N° 570/2019 de 05 de agosto, de fs. 165 a 169, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso laboral sobre pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Valeria Soledad Mendieta Zacca contra la Empresa "Nova Moda" S.R.L. el Auto de 18 de septiembre de 2019, a fs. 192, que concedió ambos recursos; el Auto de 26 de septiembre de 2019 a fs. 198 y que admitió ambos recursos de casación interpuestos; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez 2° del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre emitió la Sentencia N° 9/2019 de 28 de enero de 2019, por la que declaró PROBADA en parte la demanda social de fs. 20 a 22 de obrados; e IMPROBADA la excepción de pago de fs. 30 a 32, sin costas, disponiendo que la Empresa "Nova Moda" S.R.L.pague a la demandante la suma de Bs. 14.604,14, de acuerdo a la liquidación inserta en dicha sentencia, más la multa del 30% que establece el D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación formulados por ambas partes contra la indicada Sentencia; de fs. 136 a 141, por los representantes de la parte demandada Jorge Gabriel Ramos Colque y Wilfredo Saavedra Zeballos; y de fs. 142 a 148 y de obrados por Valeria Soledad Mendieta Zacca fueron resueltos mediante el A.V. N°570/2019 de 05 de agosto, de fs. 165 a 169, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, por el que se REVOCÓ parcialmente la Sentencia N° 9/19 de 28 de enero de 2019; disponiendo el pago de Bs. 27.445,39, de cuyo monto se disminuye Bs. 13.816,85, quedando un saldo final a pagar de Bs. 13.628,54; asimismo, dispone el reconocimiento de costas y costos en primera instancia. Sin costas por la revocatoria parcial.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación de fs. 173 a 176, interpuesto por el representante de la Empresa "Nova Moda" S.R.L.

1.- Afirmó que existiría imprecisión al incluir conceptos ajenos en el sueldo promedio indemnizable, como comisiones, es decir, según la recurrente sólo debería considerarse el total ganado, más el bono de antigüedad, aspecto que denotaría error de hecho en la valoración de las literales de fs. 69 a 91, incurriendo en violación de las reglas de la sana crítica, la razonabilidad y la lógica jurídica.

2. Reclamó pago doble de retroactivos de las gestiones 2014 a 2017 y que no fueron valorados por el Tribunal de alzada, incurriendo en error de hecho en la valoración de la prueba, transgrediendo los arts. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) (principio de verdad material) y 182 inc. g) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

3. Sobre el bono de antigüedad, adujo violación del principio de verdad material, con relación a las pruebas que cursan a fs. 85-86, que acreditan el pago del bono de antigüedad, las que no hubieran sido valoradas por el Tribunal de alzada y que provocaría pago doble por este concepto.

4. Cuestionó que no ha sido valorada la prueba de fs. 92 a 98, respecto a la excepción de pago, porque acreditan que se hubiese cancelado el total de los beneficios sociales adeudados.

Petitorio:

Concluyó solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, case el A.V. N° 570/2019 de 5 de agosto y deliberando en el fondo declare probada la excepción de pago e improbada la demanda, sea con expresa condenación en costas y costos.

Argumentos del Recurso de Casación de fs. 178 a 187, interpuesto por Valeria Soledad Mendieta Zacca:

En la forma:

Denunció que el Tribunal de apelación transgredió el parágrafo II del art. 115 de la C.P.E., así como los arts. 5 y 265-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), al emitir un auto que carece de validez legal; por cuanto, no resolvió con la debida congruencia, motivación y fundamentación respecto a qué valor se le asigna a la prueba instrumental de cargo que cursa a fs. 1, como la cursante de fs. 12 a 19 y 110 a 112, que demuestran que se produjo un despido indirecto, no sólo por el impago de sueldos devengados; sino también, por existir hostigamiento y/o acoso laboral.

Agregó, además que el Tribunal de alzada, no indicó y menos refirió en qué medida el Juez de instancia no hubiere transgredido las disposiciones legales señaladas en el párrafo precedente, prescindiendo pronunciarse sobre la prueba instrumental de cargo y limitarse a señalar que no existió un despido indirecto sobre la base de consideraciones generales que no se ajustan al caso resuelto, inobservancia que conlleva la vulneración del debido proceso e incurre en una incongruencia omisiva, conforme a las SS.CC. Nos. 486/2010-R de 5 de julio y 2016/2010-R de 9 de noviembre, entre otras.

Concluyó, sobre este punto pidiendo anular obrados hasta fs. 165, disponiendo a su vez, que el Tribunal de alzada, sin espera de turno, emita un nuevo Auto de Vista, de conformidad a las normas y con la debida motivación y fundamentación.

En el fondo:

1. Refiere que el Tribunal de apelación vulneró el art. 13 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), conexo con los arts. 2 del D.S. N° 1937, 2-III de la Resolución Ministerial (R.M.) N° 107 de 23 de febrero de 2010, e incluso, incurrió en omisión de valoración de hecho y derecho de la prueba instrumental de cargo que cursa a fs. 1; así como la cursante de fs. 12 a 19 y 110 a 112, demostrándose de manera contundente el despido indirecto, no sólo por el acoso y hostigamiento laboral, sino también, por el no pago de sueldos dentro del plazo previsto por las normas laborales; en consecuencia, el argumento esgrimido por el Juez de instancia y ratificado por el Tribunal de alzada, no es más que una falta de revisión prolija de la prueba instrumental de cargo, porque ésta no fue contrastada y contrapuesta con el resto de la prueba de cargo, incurriendo en omisión de valoración de hecho y derecho.

Agregó, que el Tribunal de apelación no aplicó las normas desde y conforme los arts. 46 y 48-IV de la C.P.E., ya que al haberse producido el despido indirecto corresponde el pago del desahucio; asimismo, señala que no se tomó en cuenta la S.C.P. N° 232/2018-S3 de 20 de abril, que ilustra el acoso laboral.

2. Cuestionó errónea aplicación de lo regulado en el art. 46-II de la L.G.T. e inobservancia de los arts. 154, 160, 182-i) del Cód. Proc. Trab., así como la transgresión de los arts. 41 y 55 de la L.G.T.; por cuanto el Tribunal de alzada ratificó de manera errónea el razonamiento del Juez de instancia, al señalar que no correspondía el pago de horas extras por la naturaleza de las labores que realiza la empresa, sin considerar la prueba testifical que cursa de fs. 110 a 112; además, señala que el trabajo fue más allá de la jornada ordinaria para mujeres que es de 40 horas semanales; asimismo, indica que se obvió considerar lo regulado por el art. 2 de la Ley de 23 de noviembre de 1915 y art. 4 del D.S. de 30 de agosto de 1927, que refiere en qué casos excepcionales puede trabajarse más allá de la jornada ordinaria de trabajo.

3. Reclamó la transgresión del artículo único del D.S. N° 23474, conexo con los arts. 60 del D.S. N° 21060 y 59 del Cód. Proc. Trab., e incluso la línea jurisprudencial sentada en el A.S. N° 113/2014 de 28 de mayo, respecto al bono de antigüedad al referir el Tribunal de alzada que el cálculo debe efectuarse sobre la base de un sueldo mínimo nacional conforme al art. 13 del D.S. N° 21137, aspecto que no corresponde, toda vez que lo correcto es que el cálculo se realice sobre la base de los tres salarios mínimos nacionales, conforme a la normativa señalada.

4. Aduce inobservancia e incumplimiento de los arts. 19 de la L.G.T., 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940; 64, 160 y 202 inc. c) del Cód. Proc. Trab., respecto al sueldo promedio indemnizable, al disponer el Tribunal de alzada la reliquidación sobre la base de Bs. 3.187.55 sin considerar el pago de horas extras que en derecho corresponde.

5.- Denunció que los jueces de instancia al momento de emitir la Sentencia por un lado, y el Auto de Vista, por otro lado, no han observado lo previsto por la Ley N° 1802 de 20 de noviembre de 2013, la R.M. N° 1373, y los arts. 59, 64 y 202-c) del Cód. Proc. Trab., con relación al pago en duodécimas del segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” de la gestión 2018, más la multa de Ley, al no haber sido cancelado dentro del plazo previsto por norma.

6. Cuestionó que el Tribunal de alzada no se pronunció con la debida fundamentación y motivación respecto al pago de reintegro de sueldos demandados, en franca vulneración del parágrafo I del art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013, máxime que únicamente señala que en la demanda no establece de qué forma se obtiene el monto de Bs. 19.537.-

Asimismo, es necesario hacer constar que la demandante, al ejercer su derecho a contestar el recurso a fs. 188 y, pide se declare IMPROCEDENTE el recurso interpuesto por el recurrente.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia casar parcialmente el A.V. Nº 570/2019 de 5 de agosto, en cuanto se refiere a la determinación asumida por el Tribunal de alzada de no condenar al demandado al pago del desahucio; horas extras trabajadas y no canceladas; cálculo incorrecto del bono de antigüedad, la no inclusión de los importes de horas extras dentro del sueldo promedio indemnizable y duodécimas del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" gestión 2018, más la multa de Ley al no condenar al demandado al pago del reintegro del salario mínimo nacional con más el duplo del saldo.

Contestación a los recursos:

Tanto la demandante como la empresa demandada contestaron a los recursos interpuestos, conforme los escritos de fs. 188 y 190 a 191, solicitando la actora que se declare improcedente el recurso de casación, al no cumplir lo dispuesto en los núms. 2 y 3 del parág. I del art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013; y el representante de la empresa demandada contestó al recurso interpuesto por la actora, pidiendo que se declare infundado el recurso de casación, sea con expresa condenación en costas y costos.

Admisión:

Mediante Auto de 26 de septiembre de 2019 (fs. 198), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir los recursos de casación, de fs. 173 a 176 y de fs. 178 a 187, interpuestos por la demandada Empresa "Nova Moda" S.R.L. representada por Jorge Gabriel Ramos Colque, y la demandante Valeria Soledad Mendieta Zacca, por lo que se pasan a resolver:

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Sobre el recurso de casación interpuesto por la Empresa "Nova Moda" S.R.L.

1.- En cuanto a la invocación que realiza el recurrente respecto a que no se debe incluir conceptos ajenos al salario promedio indemnizable; el art. 19 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) dispone: "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses". Por su parte, el art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, establece que a efectos de pago de indemnizaciones, desahucios, etc., se consolidan como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias y toda otra remuneración percibida. Finalmente, la primera parte del art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, señala que "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados, siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo de que se trate".

Bajo ese contexto normativo, se establece que el promedio salarial indemnizable está constituido por el término medio de los salarios efectivamente percibidos por el trabajador en los últimos tres meses; es decir, que el cálculo efectuado por el Tribunal de alzada, al determinar que en el caso de autos corresponde a Bs. 3.187,55 es correcto, pues ese es el monto que efectivamente percibía la trabajadora en los meses de enero, febrero y marzo de 2018, por lo que no se demuestra que fuera evidente la vulneración acusada, no siendo evidente que se hubiese incurrido en errónea valoración de los documentos de fs. 69 a 91, porque estos documentos no son los únicos que fueron tomados en cuenta para fijar el promedio salarial.

2.- Con relación al reclamo error de hecho en la valoración de la prueba sobre pago doble de retroactivos de las gestiones 2014 a 2017, señalando que el Tribunal de alzada transgredió los arts. 180 de la C.P.E. (principio de verdad material) y 182 inc. g) del Cód. Proc. Trab.; al respecto, el art. 180-I de la C.P.E. prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que es desarrollado por el art. 30 num. 11 de la Ley N° 025, que establece que el principio de verdad material "Obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales".

En ese contexto, corresponde establecer por el principio de verdad material, conforme se tiene anotado líneas arriba, la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales; por ello, ante el evidente error cometido en principio por el Juez de primera instancia, luego por el Tribunal de alzada, es correcto el reclamo sobre el pago doble de retroactivos en las gestiones 2014 a 2017, porque en el memorial de demanda la actora realizó su propio cálculo global de retroactivo de Bs. 2.424.-, conforme se evidencia en el punto 4 de dicho escrito de demanda; sin embargo, el Juez estableció el pago de Bs. 6.328.77 y el Tribunal de alzada estableció un monto Bs. 6.348.- que no corresponden; advirtiéndose que la demandante al solicitar el pago del retroactivo hizo un cálculo del incremento salarial correspondiente a los meses de enero a abril de las gestiones 2015 a 2017 y de enero a marzo 2018, y que no puede ser negado bajo ningún punto de vista, por lo que se presume que de mayo a diciembre de las gestiones 2015 a 2017, ya fueron cancelados de acuerdo al salario mínimo nacional en cada gestión, lo que no fue advertido por el Tribunal de apelación, que se limitó a consignar que en el año 2014 se le debe siete (7) meses de retroactivo, sin considerar que la actora ingresó a trabajar el 2 de junio de 2014 percibiendo el salario mínimo nacional establecido en el D.S. N° 1988 de 10 de mayo de 2014.

El año 2015 se debió cancelar el retroactivo correspondiente a los meses de enero a abril, tal como manda la R.M. N° 301/2015

El año 2016 correspondía cancelar retroactivo de enero a abril, conforme a la R.M. N° 444/16 de 13 de mayo.

El año 2017 correspondía cancelar el retroactivo de enero a abril, tal como estableció la R.M. N° 350/2017 de 4 de mayo.

Con relación a la gestión 2018, se debió cancelar retroactivo de los meses de enero a marzo, porque la desvinculación laboral de la trabajadora fue el 2 de abril de 2018.

Consecuentemente y advertido como se encuentra que el monto condenado en Sentencia no corresponde a la realidad fáctica, se abre la competencia del Tribunal Supremo para dar cumplimiento al art. 220-IV del Cód. Proc. Civ., aplicable en la materia con la permisión de la norma contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab., conforme se desarrollará en la parte resolutiva del presente fallo.

3.- Sobre el error de hecho en la valoración de la prueba que cursa a fs. 85-86, sostenida por la parte recurrente, de acuerdo al principio de verdad material, se acreditarían el pago del bono de antigüedad de los meses de noviembre y diciembre de 2017, se evidencia que los jueces de instancia valoraron correctamente las documentales de fs. 85-86, conforme a la existencia objetiva, porque dichos documentos no son idóneos para acreditar el efectivo pago del bono de antigüedad; consiguientemente no se visualiza la vulneración referida al principio de verdad material, como acusa sin ningún sustento válido la parte recurrente.

4.- Con referencia a la excepción de pago, alegando vulneración del principio de verdad material, al momento de resolver la excepción de pago, no es evidente, pues de la liquidación de pago se desprende que se excluyeron Bs. 13.816.85, es decir, que el Tribunal de alzada, basándose en el trámite de la excepción opuesta de pago por la parte demandada, llegó a establecer la verdad material para emitir una resolución apegada a la justicia y equidad, fundamento del Derecho Laboral, pues no se cumplió con el presupuesto probatorio exigido por el art. 135 del Cód. Proc. Trab.

Sobre el recurso de casación interpuesto por Valeria Soledad Mendieta Zacca:

En la forma:

La recurrente denunció que se transgredió el parágrafo II del art. 115 de la C.P.E., así como los arts. 5, 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, indicando que el Tribunal de apelación no habría resuelto el Auto de Vista con la debida congruencia, motivación y fundamentación, respecto a qué valor se le asignaría a la prueba instrumental de cargo que cursa a fs. 1, como la cursante de fs. 12 a 19 y 110 a 112 de obrados, que demostraría que se produjo un despido indirecto, no sólo por el impago de sueldos devengados, sino también por existir hostigamiento y/o acoso laboral.

Revisado el contenido del Auto de Vista, se advierte que el Tribunal de alzada en el primer Considerando del mismo (fs. 165, punto 1) extrajo en calidad de resumen el argumento de la apelación del punto, hoy recurrido, y en el segundo Considerando (fs. 167 al punto 1) otorgó una contestación de carácter general, haciendo referencia que no se ha demostrado de manera idónea el impago de sueldos devengados; así como el acoso u hostigamiento laboral, que lleve al convencimiento del juzgador para que se considere un despido indirecto; señalando que el Juez de primera instancia ha fundamentado de manera legal su decisión.

Siendo en lo esencial el pronunciamiento realizado por el Tribunal de alzada con relación al punto recurrido, que si bien dicho Tribunal no ha realizado una prolija fundamentación refiriéndose de manera específica a las pruebas documentales de cargo que cursan a fs. 1, como las de fs. 12 a 19 y la testifical de fs. 110 a 112; sin embargo, analizando la Sentencia emitida por el Juez, en el punto pretensión de pago no demostrada, refiere de manera motivada y fundamentada que no se han dado las condiciones para argumentar un despido indirecto por las señaladas causales, llegando a la conclusión que la nota de 31 de marzo de 2018, respecto a la renuncia presentada en la fecha señalada, fue voluntaria; conclusión arribada aunque breve en su fundamentación, pero claro y entendible en cuanto a la posición asumida por el Tribunal de alzada, al confirmar lo señalado por el Juez de instancia, debiendo ser entendido dicho aspecto en su contexto general y no de manera particular; ante esa situación, disponer la nulidad como pretende la demandante, implicaría atentar contra sus propios derechos constitucionales de acceso a una justicia pronta y oportuna y por ende a los principios constitucionales de celeridad y eficacia que rigen la administración de justicia.

Además, debe tenerse presente que las nulidades procesales se encuentran restringidas por disposición expresa de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025; 105 y 106 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por previsión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.; en cuya normativa se encuentran inmersos los principios de especificidad o legalidad, trascendencia, etc., que rigen el instituto de las nulidades procesales; en ese sentido, se tiene emitidos varios Autos Supremos por parte de este Tribunal, entre los cuales se citan los AA.SS. Nos. 223/2013 de 6 de mayo; 336/2013 de 5 de julio; 78/2014 de 17 de marzo; 514/2014 de 8 de septiembre, entre otros.

Del mismo modo, la jurisprudencia constitucional también se ha referido a las nulidades procesales a través de sus reiterados fallos, así en la S.C. N° 0731/2010-R de 26 de julio puso énfasis refiriéndose a los principios que rigen las nulidades procesales, entre estos el principio de especificidad o legalidad, finalidad del acto, trascendencia, convalidación, preclusión, etc., desarrollando de manera amplia los alcances de cada principio; criterio que fue reiterado en la S.C.P. Nº 0876/2012 de 20 de agosto; complementando el razonamiento delineado en dichos fallos, en la S.C.P. N° 0376/2015-S1 de 21 de abril de 2015, por el cual se estableció presupuestos para la procedencia de la nulidad de los actos procesales.

Por las consideraciones realizadas, el recurso de casación en la forma corresponde ser declarado infundado, toda vez que las acusaciones del recurrente sobre transgresión del parágrafo II del art. 115 de la C.P.E., así como los arts. 5 y 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, por una supuesta vulneración al debido proceso en su vertiente congruencia, motivación y fundamentación, errónea valoración de las pruebas de cargo, en los cuales habría incurrido el fallo impugnado, no es evidente, ante esa situación lo que corresponde es resolver el recurso de casación en el fondo del asunto.

En el fondo:

1.- La denuncia formulada en relación a la vulneración de los arts. 13 de la L.G.T., 2 del D.S. de 9 de marzo de 1937 y 2-III de la R.M. N° 107 de 23 de febrero de 2010, no son evidentes; toda vez, que en la ruptura de la relación laboral entre la actora y la Empresa Nova Moda no existen elementos para que se considere un despido indirecto. Corresponde señalar, que la figura del acoso laboral, llamado también mobbing laboral, el art. 49-III de la C.P.E. establece lo siguiente: "El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La Ley determinará las sanciones correspondientes"; también, el Órgano Ejecutivo a través de la R.M. Nº 107 de 23 de febrero de 2010, en su art. 3, refiere "…III. Aquellas renuncias resultantes de presión u hostigamiento por parte del empleador, serán considerados como retiros forzosos e intempestivos para fines de Ley".

Bajo ese marco normativo descrito precedentemente, el Tribunal Supremo de Justicia, a través de los AA.SS. Nos. 243 de 19 de agosto de 2005 y 621 de 8 de octubre de 2013, estableció que el acoso laboral: "…se encuentra configurado por conductas deliberadas del superior (vertical) o de los pares (horizontal), que lesionan la dignidad o integridad psíquica o social del trabajador, con incidencias en la degradación de las condiciones laborales, emergente de la humillación o el hostigamiento ejercido, ya sea mediante actos de discriminación (racial, de género, sexo, etc.), aislamiento social, cambios de puesto, no asignarle tareas o asignarle tareas inocuas o degradantes o de imposible cumplimiento, insultos, amenazas o cualquier otra que suponga maltrato psicológico, de los que se generan dos alternativas: la disolución voluntaria del vínculo laboral, que constituye generalmente la finalidad del acoso o la sumisión del trabajador, con sus consecuentes secuelas en el deterioro de la salud" (sic), "encontrándose así que sus características más sobresalientes pueden verse reflejadas en: 1.- Una conducta ilegítima, abusiva u hostil hacia el trabajador, sea por parte del empleador, sus jefes o superiores o los compañeros de trabajo, a través de distintas actividades; 2.- El carácter reiterado y sistemático de la conducta hostil; 3.- La existencia de una conducta hostil prolongada; 4.- Una conducta deliberada para humillar y denigrar al trabajador; y 5.- Finalmente una conducta que ocasiona daño psíquico y psicosomático a la salud del trabajador, conforme se puede inferir de las definiciones que otorgan los estudiosos del derecho respecto al mobbing o acoso laboral, como son: Leymann, Hirigoyen, Piñuel y Zabala, y Serrano Olivares; las que perturban el ejercicio de las labores del trabajador, de modo que la persona acaba aislada o abandona su trabajo, caracteres que además deben tener la cualidad de ser objetivados de modo que no sean meramente subjetivos" (sic).

Ahora bien, con relación a la falta de pago de sueldos, este instituto no está contemplado como causal de despido indirecto; así estatuye el art. 2 del D.S. de 9 de marzo de 1937, que a la letra dice: "Se prohíbe a todas las empresas o establecimientos laborales sujetos al régimen laboral de la Ley General del Trabajo, aplicar el retiro indirecto por rebaja de sueldos o salarios como modalidad de conclusión de la relación laboral", entendiéndose que se produce el despido indirecto del trabajador, en función a que por culpa atribuible al empleador que incita y obliga al trabajador a tomar decisiones como consecuencia de la alteración de condiciones de la relación laboral, modifica de manera sustancial la armonía de la actividad laboral, pudiendo ser ésta por alteración del horario de trabajo, reducción de salario, traslado del trabajador a un puesto de trabajo inferior o impago del salario.

Precisado el acoso laboral y la falta de pago de sueldos, al amparo del principio de objetividad, compulsamos lo reclamado por la recurrente con los antecedentes fáctico procesales cursantes en el expediente; la actora en su memorial de demanda de fs. 20 a 22, señala que la relación laboral con la Empresa Nova Moda habría concluido a consecuencia de un retiro indirecto, al haber sido víctima de acoso laboral e impago de sueldos y comisiones, por lo que se vio obligada a presentar su carta de renuncia que cursa a fs. 1; y pretende demostrar el presunto acoso laboral con la prueba de fs. 12 a 19 y 110 a 112 de obrados, pruebas que no son determinantes, en mérito a que no se acreditó conductas ejercidas por la parte empleadora, que configuren acoso laboral, que debían haber sucedido deliberadamente para lesionar la dignidad o integridad psíquica o social de la trabajadora, con incidencias en la degradación de las condiciones laborales, emergente de la humillación o el hostigamiento ejercido, ya sea mediante actos de discriminación u otorgarle trabajos en lo que la trabajadora no está capacitada; de la misma manera la exigencia del cumplimiento de funciones de un trabajador o las llamadas de atención justificadas no debe confundirse con acoso laboral, sólo así podría haberse establecido que dicha conducta fue la causa para que la trabajadora hubiese sido forzada a presentar su carta de renuncia, que no se evidencia.

Se debe señalar, que la valoración y compulsa de las pruebas es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho en la apreciación de las pruebas que se da cuando se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiere cometido error de derecho que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los Juzgadores de Instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron en la tramitación de la presente causa, al evidenciarse que el Tribunal de alzada valoró correctamente las pruebas

reclamadas por la recurrente; vale decir, “no se ha demostrado de manera idónea el acoso laboral que refiere la demandante, para que lleve al convencimiento del juzgador que evidentemente se ha dado las condiciones para que se considere un despido indirecto”.

En ese sentido, el desahucio que es reclamado por la recurrente bajo el fundamento de que se habría acogido a un despido indirecto como emergencia del acoso laboral al que habría sido sometida y por la falta de pago de sueldos, no es correcta, porque se evidencia que la demandante renunció a su trabajo de manera voluntaria, por lo que el pago del desahucio como erradamente pretende la actora, no corresponde, toda vez que la única razón para dicho pago es que la trabajadora hubiera sido despedida de manera intempestiva y sin causa justificada, conforme determina el art. 13 de la L.G.T., concordante con los arts. 8 del D.R.L.G.T. y 3-III de la R.M. N° 107 de 23 de febrero de 2010, extremo que no sucedió en el caso de análisis, puesto que como se fundamentó precedentemente, la actora se retiró voluntariamente de su fuente laboral, por lo que fue correcta la decisión asumida por el Tribunal de alzada; por tanto, no se encuentra que fuera evidente la vulneración acusada.

2.- En cuanto a la vulneración del art. 46 de la L.G.T., e inobservancia de los arts. 154, 160, 182-i) del Cód. Proc. Trab., así como la transgresión de los arts. 41 y 55 de la L.G.T.; por cuanto el Tribunal de alzada ratificó de manera errónea el razonamiento del Juez, al señalar que no corresponde el pago de horas extras por la naturaleza de las labores que realiza la empresa; corresponde señalar:

Si bien resulta evidente, que las normas laborales deben ser aplicadas conforme a los principios protectivos de la trabajadora; no debe soslayarse el hecho de que al momento de establecer los beneficios y derechos que le corresponden, deben cotejarse todos los elementos y características que hacen a la relación laboral; es así que dada la naturaleza del trabajo a desarrollar, surgen diferentes formas laborales, mismas que son reconocidas y resguardadas constitucionalmente, conforme prescribe el art. 46-II de la C.P.E.

En ese marco, el art. 46 de la L.G.T. instituye que “La jornada efectiva de trabajo no excederá de 8 horas por día y de 48 por semana. La jornada de trabajo nocturno no, excederá de 7 horas, entendiéndose por trabajo nocturno el que se practica entre horas 20:00 y 6:00 de la mañana. Se exceptúa de esta disposición el trabajo en las empresas periodísticas, que están sometidas a reglamentación especial. La jornada de mujeres y menores de 18 años no excederá de 40 horas semanales diurnas. Se exceptúan a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente, o que realicen labores que por su naturaleza no puedan someterse a jornadas de trabajo. En estos casos tendrá una hora de descanso dentro del día, y no podrán trabajar más de 12 horas diarias…”; es decir, que si bien queda establecido que el tiempo de trabajo diario no puede exceder las 8 horas, se reconoce y exceptúa de dicho periodo laboral, a aquellos trabajadores que desarrollan su trabajo en tareas que presentan determinadas características, en relación con su naturaleza.

En autos, se evidencia que existe la concurrencia de características propias que hacen la relación laboral de la actora con la empresa demandada, considerando que la actividad de la Empresa Nova Moda es la venta de calzados, de donde se infiere que la actora tuvo como actividad la venta y el cobro del precio de calzados, visitando diferentes comercios a objeto de ofrecer y vender calzados, cobrar los importes y depositar los mismos, sin someterse a una jornada efectiva de trabajo, así fue valorado por los jueces de instancia; en esa razón, en las pruebas que cursan a fs. 110 a 112, no se evidencian que la actora cumplía los horarios señalados en la demanda; además corresponde hacer notar, que la intención de la actora es que se efectúe una nueva valoración y compulsa de las declaraciones testificales, que evidenciaron supuestamente que la actora cumplía horarios que sobrepasaron las 8 horas diarias y el trabajo en sábados y domingos; situación que el Tribunal de apelación resolvió concluyendo, que por la naturaleza del trabajo asignado no le corresponde las horas extras, al encontrarse incluida en la excepción que plantea el art. 46 segundo párrafo de la L.G.T., que exceptúa el pago de horas extraordinarias, teniendo en cuenta la naturaleza de la prestación de servicios, al margen de ello, para la procedencia del pago de horas extras demandadas, éstas deben estar debidamente autorizadas, debiendo acreditarse además la necesidad que tiene la parte empleadora de imponer ese trabajo circunstancial, eventual, necesario, realmente “extraordinario”, lo que no ocurrió en el caso de autos.

Consiguientemente, la inobservancia de los arts. 154, 160, 182-i) del Cód. Proc. Trab., así como la transgresión de los arts. 41 y 55 de la L.G.T. que aduce la parte actora, no es evidente; y está por demás, ingresar a realizar el análisis pormenorizado; toda vez, que las normas laborales fueron aplicadas y compulsada de acuerdo a las características de la relación laboral, teniendo en cuenta la naturaleza de la prestación de servicios, como acertadamente determinaron los juzgadores de instancia en sus resoluciones emitidas a su turno, quienes para arribar a la conclusión asumida, valoraron de manera acertada la prueba adjuntada durante la tramitación del proceso, conforme facultan los arts. 3. j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab.

Con referencia a que se obvió considerar los arts. 2 de la Ley de 23 de noviembre de 1915 y 4 del Decreto Reglamentario de 30 de agosto de 1927, es importante señalar que esta normativa se encuentra sustituida en lo pertinente por los arts. 46 de la L.G.T. y 35 y 36 de su D.R.L.G.T.; es decir, fue superada por estas normas sociales vigentes, no teniendo en consecuencia asidero la denuncia efectuada por la actora; porque se explicó precedentemente, que por la naturaleza del trabajo realizado no existió horas extras.

3.- Respecto a la denuncia de que el Tribunal de alzada incurrió en errónea valoración al calcular el bono de antigüedad en base a un salario mínimo, cuando debió aplicar el D.S. Nº 23474 de 20 de abril de 1993, conexo con el art. 60 del D.S. N° 21060; en principio es preciso remitirnos al artículo único del D.S. Nº 23474, que señala: “Ampliase la base de cálculo del Bono de Antigüedad, establecido por el D.S. N° 23113 de 10 de abril de 1992, a tres salarios mínimos nacionales para los trabajadores de las empresas productivas del sector público y privado, respetando los acuerdos establecidos en convenios de partes sobre esta materia”.

Posteriormente, el D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que fue derogado en parte por el artículo único del D.S. Nº 23113 de 10 de abril de 1992 y luego modificado por el D.S. Nº 23474 de 20 de abril de 1993, que evidentemente amplió la base de cálculo a tres salarios mínimos para los sectores productivos.

Sin embargo, para el caso de autos, se aplica el art. 13 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, sin modificaciones; vale decir, que la base del cálculo para el pago del bono de antigüedad, se debe efectuar sobre un mínimo nacional, conforme acertadamente han concluido los de grado, al advertir precisamente que no es una empresa productiva, sino una empresa comercial, cuya actividad es la venta de calzados.

En efecto, el art. 60 del D.S. Nº 21060 de 29 de agosto de 1985, establece: "En sustitución de toda otra forma porcentual de aplicación del bono de antigüedad, se establece la siguientes escala única aplicable a todos los sectores laborales"; vale decir, que el pago del bono de antigüedad en los porcentajes establecidos por dicho decreto, deben ser cancelados sin discriminación alguna, ya sea para sectores privados y/o públicos, deben cancelar dicho derecho adquirido en función a los parámetros y porcentajes establecidos; sin embargo, la racionalización del bono de antigüedad, para los trabajadores de los sectores público y privado la escala del bono de antigüedad a que refiere el art. 60 del D.S. Nº 21060, se debe aplicar sobre un salario mínimo nacional mensual, en ese sentido, siendo que el empleador tiene como actividad la venta de calzados, y no una empresa productiva, la base del cálculo se la debe efectuar en base a un salario mínimo nacional, conforme acertada y correctamente efectuaron los jueces de instancia, de acuerdo al D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985.

En cuanto a la cita del A.S. N° 113/2014 de 28 de mayo, respecto al bono de antigüedad, asumiendo que la controversia planteada debe ser calculada tomando en cuenta tres salarios mínimos nacionales, este entendimiento es aislado, no compartido por esta Sala, porque no es concordante con las normas citadas.

4.- En relación a la inobservancia e incumplimiento del art. 19 de la L.G.T., 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940 y 64, 160 y 202 inc. c) del Cód. Proc. Trab., respecto al sueldo promedio indemnizable, al disponer el Tribunal de alzada la reliquidación sobre la base de Bs. 3.187.55, sin considerar el pago de horas extras; corresponde refrendar el fundamento y las razones descritas líneas arriba, punto 2 del recurso de casación interpuesto por la Empresa demandada y punto 2 del recurso de casación interpuesto por la actora, concluyendo que no amerita reconocer el pago de horas extras al cálculo del salario promedio indemnizable; consiguientemente, no se advierte trasgresión de las normas legales descritas precedentemente.

5.- Respecto a que los jueces de instancia al momento de emitir las resoluciones, no hubiesen observado lo previsto por la Ley N° 1802 de 20 de noviembre de 2013 (Se aclara que no es Ley, sino D.S. N° 1802 de 20 de noviembre de 2013), la R.M. N° 1373 y los arts. 59, 64 y 202-c) del Cód. Proc. Trab., con relación al pago de duodécimas del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2018, al ser éste un derecho conexo con otros derechos laborales; se advierte que la actora en el memorial de demanda, de manera genérica señaló que la Empresa recurrida no pagó correctamente sus aguinaldos y duodécimas de aguinaldo de navidad, debiéndose Bs. 1.759.50, sin especificar a qué corresponde dicho monto, en virtud a esta imprecisión, el Juez de primera instancia dispuso la inviabilidad de este concepto.

Pues bien, en el recurso de apelación, la actora justificó que la pretensión instada en la demanda tiene conexitud al pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2018; empero, el Tribunal de alzada mantiene la decisión, señalando que "... nunca demandó el pago del "Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia", por lo que se hace inviable este derecho en la proporción que solicita la demandante", fallo que no condice con el principio de eficacia de la justicia, dentro de la esfera del principio de la verdad material, cuya finalidad es 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.

En ese entendido, dicha realidad y verdad material, conforme a las particularidades propias del caso, se contempla que la demanda fue presentada el 13 de junio de 2018 y la procedencia para el pago del segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" fue a través del D.S. N° 3747 de 12 de diciembre de 2018, es decir, después de la interposición de la demanda, por esta razón, las duodécimas de pago del segundo aguinaldo de la gestión 2018 es justa, considerando que en la prueba documental que cursa a fs. 98, en el formulario de finiquito con un monto de pago de beneficios sociales de Bs. 13.816.85, no contempla el pago del segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia".

Considerando que el aguinaldo por Ley de 18 de diciembre de 1944, en su art. 2 señala que la transgresión o incumplimiento del pago del aguinaldo será penada con el doble de las obligaciones y el art. 3 del D.S. Nº 229 de 21 de diciembre de 1944, dispone que: "A todos los empleados y obreros que hubieren sobrepasado más de tres meses y un mes calendario respectivamente, así como los trabajadores que fueren retirados antes de cumplir el año calendario tienen el mismo derecho a percibir duodécimas de aguinaldo en proporción al tiempo de servicios prestados en la institución…".

Bajo ese marco normativo, se integra el D.S. Nº 1802 de 20 de noviembre de 2013, que determina en su art. 1 "(objeto). El presente Decreto Supremo tiene por objeto instituir el segundo aguinaldo 'Esfuerzo por Bolivia', para las servidoras y los servidores públicos, trabajadoras y trabajadores del sector público y privado del estado plurinacional, que será otorgado en cada gestión fiscal (…)".

De lo señalado, se infiere claramente que las duodécimas del segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” gestión 2018, al ingresar y formar parte de un derecho y beneficio reconocido a favor de la trabajadora, corresponde el pago de este derecho; si bien, los jueces de instancia no estimaron favorable la solicitud de pago del concepto de duodécimas de aguinaldo por 3 meses y 2 días; merced al finiquito cursante a fs. 98 de obrados, se evidencia que la Empresa Nova Moda no canceló a la actora por concepto del segundo aguinaldo, consiguientemente, corresponde aplicar como base para el cálculo el salario mensual los últimos tres meses de sueldo de la actora, que conforme ha determinado el Tribunal de apelación es Bs. 3.187.55; en consecuencia, el monto a cancelar por 3 meses y 2 días referente al pago de aguinaldo es de Bs. 803,43; sin embargo, también se debe tener en cuenta que al tratarse de un derecho irrenunciable en favor del trabajador en virtud del principio de protección, el incumplimiento en el pago oportuno del mencionado derecho, se encuentra sancionado con el doble pago, lo que implica el monto total a cancelar de Bs. 1.606,86.

6.- Respecto al pago de reintegro de sueldos demandados, la recurrente en su demanda no precisa con exactitud de dónde emerge el monto de Bs. 19.537.- demandado, lo que impidió que los tribunales de instancia se pronuncien adecuadamente sobre ello, omisión que en esta instancia no es posible subsanar, por consiguiente, no es evidente la vulneración del art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, porque el Tribunal de alzada se circunscribió a los puntos resueltos por el inferior y que fueron objeto de apelación, pues la petición de reintegro de sueldos resulta confusa e imprecisa, sin más base que la sola petición de la trabajadora, atentando contra el principio de lealtad procesal previsto en el art. 3 inc. f) del Cód. Proc. Trab., de donde se colige que el reclamo de la actora en este punto, no tiene sustento y deviene en infundado.

Bajo esos parámetros se concluye que, son parcialmente evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo promovido por la Empresa “Nova Moda” S.R.L.y por Valeria Soledad Mendieta Zacca, correspondiendo resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., resolviendo CASA parcialmente el recurso de casación de la Empresa “Nova Moda” S.R.L. de fs. 173 a 176, contra el A.V. Nº 570/2019 de 05 de agosto, cursante fs. 165 a 169, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; disponiéndose:

Que la empresa demandada pague a la actora el retroactivo del incremento salarial en la forma señalada en el romano III, punto 2 de este fallo, que se resume en el siguiente cuadro:

INCREMENTO SALARIAL		
GESTIÓN - SALARIO MÍNIMO	TIEMPO	MONTO
2015 – Bs. 1656	Cuatro meses (enero a abril)	Bs. 864
2016 – Bs. 1805	Cuatro meses (enero a abril)	Bs. 596
2017 – Bs. 2000	Cuatro meses (enero a abril)	Bs. 780
2018 – Bs. 2060	Tres meses (enero a marzo)	Bs. 180
TOTAL	Bs. 2.420	

Por otra parte, se declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma; y en el fondo, CASA parcialmente el recurso interpuesto por Valeria Soledad Mendieta Zacca, contra el aludido Auto de Vista, en consecuencia, se dispone: El pago de aguinaldo a la demandante de Bs. 803,43 por 3 meses y 2 días de la gestión 2018, y por el incumplimiento en el pago oportuno del mencionado derecho, el pago doble, lo que implica el monto total a cancelar por concepto del segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” de Bs. 1.606,86, conforme a las circunstancias anotadas en el romano III, punto 5 de esta resolución.

Como emergencia de todo lo dispuesto, se ordena que en ejecución de sentencia se elabore una nueva liquidación en la que se consignen todos los derechos reconocidos en el presente Auto Supremo; en lo demás, se mantienen firmes y subsistentes todos los derechos reconocidos en el Auto de Vista y la Sentencia.

Sin costas por ser ambas partes recurrentes.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

143

Vicente Vela Lizarazu c/ Unidad de Negocios Especias y Condimentos UNEC S.A.
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad o casación, de fs. 393 a 395, interpuesto por la Unidad de Negocios, Especias y Condimentos (UNEC S.A.), representada por Jesús Flores Ovando, contra el Auto de Vista N° 664/2019 de 21 de septiembre, emitido por la Sala Social administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 388 a 390; dentro el proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos laborales, seguido por Vicente Vela Lizarazu contra la recurrente; el memorial de contestación de fs. 397 a 398; el Auto N° 726/2019 de 2 de octubre (fs. 399) que concedió el recurso casación; el Auto de 8 de octubre de 2019 (fs. 406 y vta.) que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario N° 3 de la ciudad de Sucre emitió la Sentencia N° 23/2019 de 20 de mayo, de fs. 357 a 362, por la que declaró PROBADA en parte la demanda social de fs. 4 a 8 y 11, sin costas, disponiendo la cancelación de Bs. 20.007.74, monto que en ejecución de Sentencia deberá aplicarse lo dispuesto por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por UNEC S.A., representada por Jesús Flores Ovando, de fs. 365 a 367 y de Vicente Vela Lizarazu a través de sus apoderados de fs. 370 a 373; que fue resuelto por el A.V. N° 644/2019 de 2 de septiembre, de fs. 388 a 390 vta. por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que en su parte resolutiva REVOCÓ parcialmente la Sentencia N° 23/2019 de 20 de mayo de 2019, disponiendo que el pago del salario dominical para la gestión 2014 sea calificado en Bs. 1.820.80, siendo el total por dicho concepto Bs. 14.180.80, los que sumados a los otros conceptos en Sentencia y que se mantienen incólumes hacen un total de Bs. 20.299.74; asimismo, dispone la condena en costas y costos en primera instancia con cargo a la entidad demandada. Sin Costas.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

1.- Denunció que la Sentencia como el Auto de Vista no sustento legal para considerar el pago del bono dominical, infringiendo los arts. 3 del D.S. N° 29010 de 9 de enero de 2007, 213 parág. II num. 3 y 218 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); 158 y 161 del Cód. Proc. Trab. y el principio de verdad material, al desconocer las pruebas de descargo cursantes a fs. 34-38, 51-61, 232-234, aduciendo que se tomó en cuenta a UNEC S.A. como una empresa productiva a efectos del pago del bono dominical, sin considerar las pruebas que acreditan que la actividad que desarrolla la parte recurrente es de acopio de especias y venta nacional y de exportación.

2.- Acusó infracción de los arts. 41 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.); 158, 161, 197 y 200 del Cód. Pro. Trab., por errónea interpretación de la Ley inherente al pago del bono de antigüedad, alegando que las pruebas documentales cursantes de fs. 15-18, referidas a fotocopias debidamente legalizadas de las planillas de pago al demandante, por los meses de junio y julio; la confesión provocada del actor que cursa de fs. 257 vta., como también las testificales de Iblin Amparo de Los Ríos Flores y Luis Alberto García Barriga, quienes de manera uniforme concuerdan que Vicente Vela trabajó como jornalero los meses de junio y julio de 2014 y entró en agosto a planilla, pruebas que no han sido valoradas adecuadamente.

3.- Reclamó error de hecho en la apreciación de la prueba respecto al cálculo en los montos del pago de primas, citando el art. 271 parág. I del Cód. Proc. Civ.-2013.

4.- Finalmente, cuestionó la reliquidación del aguinaldo 2014-2015, más multa; citando el D.S. N° 29010 de 9 de enero de 2007; arts. 218 y 213-II-3; 158, 161 del Cód. Proc. Trab., 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.); señalando que el pago de Bs. 1.079.20 dispuesto por los jueces de instancia no corresponde, porque se fundamentó en el pago del bono dominical.

Sobre el pago de costas y costos, invoca el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, al haber sido declarada la demanda probada en parte, no corresponde el pago dispuesto.

Petitorio:

La recurrente solicitó "Al Tribunal de Casación dicte el Auto Supremo declarando CASADO el recurso y analizando en el fondo dictamine nuevo fallo en lo principal del litigio, aplicando las leyes conculcadas" (sic).

Contestación al recurso:

Por memorial de fs. 397 a 398 vta., el trabajador pidió se rechace el recurso pretendido, señalando que no establece si se trata de un recurso de casación de forma o de fondo, por lo tanto no cumple los parámetros requeridos y establecidos por los arts. 271 y 274 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Refiere que los supuestos agravios como el pago del bono dominical, pago del bono de antigüedad, pago de primas, aguinaldo 2014 y 2015, más multa y el pago de costas, con fundamentos vanos, se encuentran fuera de la realidad, cuyo único objetivo es el de confundir y dilatar la prosecución del trámite de la causa. Asimismo, con relación a las pruebas documentales de cargo y de descargo, éstas fueron oportunamente valoradas por los jueces de instancia, por lo que el Auto de Vista recurrido responde a una valoración correcta de todas las pruebas aportadas. Finaliza, pidiendo que en el marco del art. 220 parág. II del Cód. Proc. Civ.-2013 se emita resolución, declarando infundado el recurso y sea con expresa condenación de costas y costos.

Admisión:

Mediante Auto de 8 de octubre de 2019 (fs. 406), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el recurso de casación, de fs. 393 a 395, interpuesto por la Unidad de Negocios, Especias y Condimentos (UNEC S.A.), representada por Jesús Flores Ovando, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Así planteado el recurso de casación o nulidad, ingresando a su análisis con relación al Auto de Vista recurrido, los antecedentes del proceso, se tiene lo siguiente:

Previamente a ingresar en el análisis de la problemática planteada, se debe dejar claramente establecido que el memorial de interposición del recurso de casación o nulidad carece de técnica jurídica, pues la jurisprudencia sentada por este Tribunal, estableció que el recurso de casación se asimila a una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una Sentencia o Auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, además debe considerarse que, el recurso de casación puede ser formulado en el fondo y en la forma, teniendo el primero por objetivo, modificar el contenido de un Auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, y tienden a buscar una modificación del Auto de Vista que se recurre, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva; por otro lado, el recurso de casación en la forma, buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo.

En el caso de autos, omite la recurrente que tanto el recurso en la forma o en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes, por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quien recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente los fundamentos que hacen a la interposición de su recurso de casación de fondo, por una parte y los argumentos respecto al recurso de casación de forma; diferencias que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen.

Además, de no precisar si se está buscando una nulidad de obrados o casación, solicita en su petitorio "se dicte el Auto Supremo declarando casado el recurso y analizando en el fondo dictamine nuevo fallo en lo principal del litigio"; pues al ser el petitorio una parte integrante del contenido sustancial de la pretensión, que expresa la voluntad del impetrante, ésta no se enmarca dentro la técnica procesal configurada en el Código Procesal Civil, siendo estas precisiones fundamentales para que este tribunal resuelva el caso de autos.

A pesar de lo señalado, con el fin de dar una solución al conflicto, bajo la visión de la nueva justicia, 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, ingresamos a resolver los puntos acusados por la parte recurrente.

1.- La recurrente aduce que el Tribunal de apelación sin ningún sustento legal ha establecido a UNEC S.A. como una empresa productiva, a efectos de pago del bono dominical, sin considerar las pruebas que acreditan que la actividad que desarrolla la empresa es de acopio de especias y venta nacional y de exportación, incurriendo de ese modo en infracción de los arts. 3 del D.S. N° 29010 de 9 de enero de 2007, 213 parág. II num. 3 y 218 del Cód. Proc. Civ.-2013; 158 y 161 del Cód. Proc. Trab. y el principio de verdad material.

Con relación a este punto reclamado, en primera instancia la recurrente se limita a indicar que el Auto de Vista, no realizó la valoración de las pruebas que acreditan que la actividad que desarrolla la empresa es de acopio de especias y venta nacional y de exportación y no así de producción; sin embargo, no explica de manera fundamentada y menos precisa en qué se funda la

existencia de una infracción a las normas señaladas, debiendo invocarla en su contenido y alcance, así como la forma y manera en que debía aplicarse e igualmente su pertinencia con la controversia en el presente punto, de acuerdo a lo establecido por el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, por lo que es importante que la recurrente señale expresamente cuál es el error de una determinada Ley aplicada, imponiéndole a la recurrente la obligación de especificar en qué consiste la violación, qué ley o norma en sustitución debió aplicar a hechos no regulados por aquella o cuál la interpretación indebida; vale decir, que no precisa el vínculo lógico de las normas señaladas precedentemente con la controversia.

A lo expuesto, este punto versa sobre la controversia de pago o no del salario dominical; pues bien, tratándose de una Empresa Productiva corresponde el pago del salario dominical dispuesto por el art. 3 (ámbito de aplicación) del D.S. N° 29010 de 9 de enero de 2007 que reglamenta la aplicación del "Salario Dominical" establecido en la Ley de 29 de octubre de 1956, y no correspondería dicho pago si se tratara de una empresa no productiva. En ese contexto, este Tribunal para casar el Auto de Vista recurrido y denegar el pago del salario dominical, que es la pretensión de la recurrente, tendría a prima facie confirmar la errónea apreciación de las pruebas que cursan de fs. 51-61, 34-38 y 232-234 y formular una nueva conclusión fáctica estableciendo que UNEC S.A. es una empresa no productiva; lo que no corresponde, porque la determinación de la Juez de instancia y confirmada por el Tribunal de alzada al establecer que la empresa es productiva se realizó conforme a la valoración de las pruebas de cargo y descargo, de ahí es que la Escritura de Modificación a la Escritura N° 2282/2005 de constitución social de la Sociedad Anónima Unidad de Negocios de Especias y Condimentos UNEC S.A. de fs. 239 a 258, confirman lo señalado y consiguientemente la determinación al pago del salario dominical es correcta, no encontrando infracción de la normativa acusada.

2.- Con relación al pago del bono de antigüedad, alega que se infringió los arts. 41 del L.G.T. 158, 161, 197 y 200 del Cód. Proc. Trab., advirtiendo errónea interpretación de la ley; al no haber valorado adecuadamente las pruebas documentales cursante de fs. 15-18, que corresponden a fotocopias debidamente legalizadas de las planillas de pago a Vicente Vela Lizarazu, por los meses de junio y julio, documentos que fueron corroborados por la confesión provocada del demandante que cursa de fs. 257 vta. de obrados, como también de las testificales de Iblin Amparo de Los Ríos Flores y Luis Alberto García Barriga, quienes de manera uniforme concuerdan textualmente que el demandante trabajó como jornalero los meses de junio y julio de 2014 y entró en agosto a planilla.

Cuestionamiento que no cumple con una expresión mínima de pertinencia al pago de bono de antigüedad, como para pretender su análisis, porque además de hacer una cita de los arts. 41 de la L.G.T.; 158, 161, 197 y 200 del Cód. Proc. Trab., vinculado a error de hecho en la apreciación de las pruebas, empero, dicha normativa no tiene relación con el instituto del bono de antigüedad; es más el argumento que la prueba documental, reforzada con la confesión provocada del demandante y las declaraciones testificales de descargo, de igual manera, no tienen ninguna vinculación o nexo causal con la controversia, resultando una acusación genérica que impide determinar o inferir a qué apunta dicho reclamo, situación que a todas luces se torna en infundado este reclamo por falta de un mínimo de técnica recursiva que permita inferir en qué consiste la vulneración alegada.

3.- Sobre el reclamo error de hecho en la apreciación de la prueba respecto al cálculo en los montos del pago de primas, citando el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013; al respecto el error de hecho en la apreciación de la prueba, como motivo recursivo establecido en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, constituye una operación racional fallida sobre el contenido mismo de las pruebas; sin embargo, en el caso de autos, revisada la resolución impugnada, se advierte que el Tribunal de apelación resolvió confirmar el pago por este concepto al considerar acertado el análisis de la Juez, toda vez, que de las pruebas documentales de fs. 34 a 38 que refieren al Balance de UNEC S.A. acreditan ganancias, fundamento que no es discutido o refutado por la parte recurrente en el recurso, hoy analizado, siendo incorrecto pretender que se calcule nuevamente, dado que el derecho a reclamar aquella determinación precluyó, al no haber recurrido de apelación, conforme los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab., por lo que resulta inviable ingresar en mayor análisis al respecto, manteniéndose el monto establecido en el fallo cuestionado, puesto que no puede, bajo ese fundamento entenderse que existió alguna infracción.

4.- Con relación a la reliquidación del aguinaldo 2014-2015, más multa; citando el D.S. N° 29010 de 9 de enero de 2007; arts. 218 y 213-II-3; 158, 161 del Cód. Proc. Trab., 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J.; señalando que el pago de Bs. 1.079.20 dispuesto por los jueces de instancia no corresponde, ya que se fundamenta en el pago del bono dominical; corresponde enfatizar que la entidad recurrente nuevamente incurre en falta de técnica recursiva, por cuanto simplemente se limita a denunciar infracción de la normativa señalada precedentemente, sin realizar una fundamentación pertinente del agravio, mucho menos realizar una crítica jurídica del fallo recurrido en relación a las normas supuestamente vulneradas, pues no precisa de forma expresa cómo estas disposiciones legales fueron infringidas y en su caso establecer cómo debieron ser interpretadas y aplicadas de forma correcta; por consiguiente, estas omisiones, imprecisiones o impericias no pueden ser suplidas de oficio por este Tribunal, correspondiendo desestimar su reclamo inserto en este punto.

Sobre el pago de costas y costos, invocando el art. 271-I del Cód. Proc. Civ. -2013; dicha normativa no tiene ninguna vinculación o nexo causal con el pago de costas y costos; empero el argumento de que se hubiese declarado probada en parte la resolución recurrida, no le exime al pago de costas al perdidoso; así el art. 223-II del Cód. Proc. Civ.-2013 estatuye que "La sentencia pronunciada en contra del demandado, éste será condenado en costas y costos", bajo ese contexto normativo, al haberse declarado en la

Sentencia de primera instancia probada en parte la demanda, la imposición de costas corresponde a la parte demandada, conforme hizo el Tribunal de alzada, sin que se advierta en esta decisión ninguna transgresión a la normativa señalada por la recurrente.

Como se puede advertir, la empresa recurrente no señala cómo y en qué forma el Auto de Vista ha realizado fundamentos carentes de sustento legal o aplicación indebida o errónea interpretación; es más, no especifica en qué consiste la infracción, motivo por el cual, reiteramos que es importante el cumplimiento de las formalidades reclamadas por el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, referidas a la cita clara, concreta y precisa de 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 formalidades son las que la recurrente no ha cumplido en su recurso y esa es la razón precisamente para que este Tribunal se vea imposibilitado de hacer cabida a la casación o nulidad impetrada.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Unidad de Negocios, Especias y Condimentos (UNEC S.A.), representada por Jesús Flores Ovando, contra el A.V. N° 664/2019 de 21 de septiembre, cursante de fs. 388 a 390, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000.-, que mandará a pagar la Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

144

José Oscar Rojas Villarroel c/ Universidad Mayor de San Simón
Reintegro de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 433 a 434, interpuesto por la Universidad Mayor de San Simón (UMSS), representada por el Rector Juan Alfonso Ríos del Prado, a través de sus apoderadas Magdalena Fernández Gutiérrez, Asunción Verónica Rus Ledezma y Norma López Quiroz; y el recurso de casación de fs. 439 a 443, interpuesto por José Oscar Rojas Villarroel; ambos recursos contra el Auto de Vista N° 40/2019 de 17 de abril, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 424 a 429; dentro la demanda de reintegro de beneficios sociales interpuesta por José Oscar Rojas Villarroel contra la UMSS; los memoriales de contestación a ambos recursos, a fs. 447 y de fs. 450 a 453; el Auto de 20 de agosto de 2019 (fs. 454) que concedió los mismos; el Auto de 23 de septiembre de 2019 (fs. 464) que admitió ambos recursos de casación; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez del Trabajo y Seguridad Social N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba emitió la Sentencia de 6 de abril de 2018, de fs. 381 a 390, por la que declaró PROBADA en parte la demanda social de fs. 52 a 55, disponiendo que la Universidad Mayor de San Simón pague al actor la suma de Bs. 120.978.16 (ciento veinte mil novecientos setenta y ocho 16/100 Bolivianos), por reintegro de beneficio social de indemnización.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación por la parte demandada de fs. 395 a 397 y por el demandante de fs. 404 a 408; fueron resueltos por el A.V. N°040/2019 de 17 de abril, de fs. 424 a 429 por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, REVOCANDO en parte la Sentencia apelada de 6 de abril de 2018, disponiendo el pago de Bs. 111.063,27 (ciento once mil sesenta y tres 27/100), de cuyo monto se disminuye el pago según finiquito de 15 de agosto de 2016, quedando un saldo final a pagar de Bs. 3.572,92 (tres mil quinientos setenta y dos, 92/100 bolivianos), sin perjuicio de la actualización y multa prevista por el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del recurso de casación en el fondo de fs. 433 a 434, interpuesto por las apoderadas de la Universidad Mayor de San Simón

1.- Acusó que el Tribunal de alzada en el Considerando III del A.V. N° 040/2019 aplicó erróneamente el art. 9 del D.S. N° 28699, porque esta norma sólo es aplicable cuando el despido es intempestivo y que los beneficios no son cancelados en el plazo de 30 días calendarios, aspecto que contradice la propia argumentación contenida en el Considerando III punto 3, donde el Tribunal de alzada reconoció que el retiro fue voluntario.

2.- Aduce que el monto que el Tribunal de segunda instancia determinó como pago pendiente, así como la actualización en UFV´s, provocaría daño económico a la Universidad Mayor de San Simón de acuerdo a lo prescrito en el art. 339-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

Petitorio:

Finalmente, solicitan que “El Tribunal Supremo de Justicia de Cochabamba, pronuncie Auto Supremo, REVOCANDO el A.V. N°40/2019 de 17 de abril de 2019, en cuanto al pago de la suma de Bs. 3.572.92, más el pago de multa del 30% y actualización en UFV´S, sea con costas al demandante” (sic).

Argumentos del recurso de casación de fs. 439 a 443, interpuesto por José Oscar Rojas Villarroel:

1. Denunció que los jueces de instancia valoraron las pruebas referidas a las Resoluciones Rectorales Nos. 300/2014 de 02/05/2014 y 455/15 de 17/09/2015, erróneamente, porque éstas de forma expresa, determinaron en su cláusula tercera que

concluidas las funciones encomendadas, retomaría su carga horaria como docente de la Facultad de Ciencias y Tecnología; no obstante, la R.R. 389/16 de 27/06/2016, dejó sin efecto en todos su contenido la Resolución 455/15, disponiendo que el Ing. Juan Rubén García Molina (quien sustituye al ahora recurrente), a la conclusión de sus funciones retomará sus actividades como docente; empero, no especificó nada respecto a José Oscar Rojas Villarroel, aspecto que lo dejó fuera del ámbito universitario en todos sus estamentos, lo que configura el despido forzoso e ilegal según prescribe el art. 10 del D.S. N° 28699, modificado por el D.S. N° 0495. Además, considera el recurrente que en su caso no sólo operó un despido directo, sino que indirectamente existió una rebaja de sueldos, aspecto contrario al postulado de la estabilidad laboral, hecho que vulnera las causales contenidas en el art. 16 de la L.G.T.

2. Referente al desahucio, reclamó el recurrente que al no estar expresamente contenido en la Resolución Rectoral N° 389/2016, las causales previstas en el art. 109 del Reglamento de la Docencia de la UMSS, tampoco las contenidas en el art. 16 de la L.G.T. y 9 de su Decreto Reglamentario, no se manifestaron los de instancia al respecto.

Considera que el Tribunal de alzada antepuso Reglamentos Internos y Resoluciones Rectorales a la Ley, al realizar el cálculo de la liquidación de beneficios sociales y que el cálculo realizado fue elaborado por el propio demandante, sin discriminar los estamentos de docencia de la administrativa y que el cálculo fue elaborado unificando ambos estamentos en uno sólo y los sueldos percibidos tal como dispone el art. 19 de la L.G.T.

3. Acusó que el Tribunal de alzada sobre la prescripción haber procedido más allá de lo solicitado por la parte, actuando de oficio contraviniendo el principio de favorabilidad que protege al trabajador. Alude que se hubiera desconocido el art. 123 de la C.P.E.

Petitorio:

Pidió al Tribunal Supremo de Justicia case el A.V. N° 040/2019 de 17 de abril de 2019, declarando probado y restablezca sus derechos laborales.

Contestación a los recursos:

Ambos recursos fueron contestados a fs. 447 por el demandante y de fs. 450 a 453 por la entidad demandada, en los que a su turno, el actor señaló que el Recurso de Casación interpuesto por la parte demandada no tiene asidero legal; y las apoderadas del representante de la Universidad Mayor de San Simón contestaron al recurso interpuesto por el actor, señalando que se determine la improcedencia del recurso o en su caso se declare infundado, sea con la debida condenación de costos y costas.

Admisión:

Mediante Auto de 23 de septiembre de 2019 (fs. 464), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió los recursos de casación, de fs. 433 a 434 y de fs. 439 a 443, respectivamente, interpuestos por la Universidad Mayor de San Simón, representada por el Rector Juan Alfonso Ríos del Prado, a través de sus apoderadas Magdalena Fernández Gutiérrez, Asunción Verónica Rus Ledezma y Norma López Quiroz; y por el demandante José Oscar Rojas Villarroel, por lo que se pasa a resolver:

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Sobre el Recurso de Casación interpuesto por la Universidad Mayor San Simón:

1.- Con relación a que el Tribunal de alzada aplicó erróneamente el art. 9 del D.S. N° 28699, porque considera el recurrente que este artículo sólo es aplicable cuando se produce el despido intempestivo, ya que el alejamiento fue voluntario; es menester dejar claramente establecido, que el pago de la multa del 30% es una sanción para el empleador que no realizó oportunamente el pago de indemnización y de los derechos laborales que le corresponden al trabajador, aspecto que está regulado por el art. 1-II y III de la R.M. N° 447 de 08 de julio de 2009, que nos enseña que en caso de producirse el retiro voluntario, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión laboral.

De esta manera, queda claro que incluso, aunque se tratase de renuncia voluntaria del trabajador, los empleadores están constreñidos a realizar el pago de la indemnización y demás derechos laborales del trabajador dentro de quince días de la desvinculación laboral, de no producirse el pago dentro del plazo establecido en la Resolución Ministerial (R.M.) N° 477, art. 1-II y III concordante con el art. 9-II del D.S. N° 28699, corresponde que se pague la multa del 30% de los derechos y beneficios.

También, respecto a este mismo reclamo, corresponde recordar que en anterior ocasión, ya fue motivo de recurso de casación presentado por la misma Universidad Autónoma de San Simón de Cochabamba, en la que emergió el A.S. N° 399 de 30 de octubre de 2014, donde este Tribunal determinó: "(…) 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, sea ésta por retiro directo, indirecto o voluntario, así como por cumplimiento de contrato" (véase los AA.SS Nos. 119/2013 de 20 de marzo; 533/2013 de 29 de agosto; 532/2013 de 29 de agosto, entre otros), puestos que, el fin perseguido por la norma analizada es el resguardo del pago oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, de modo que garantice su subsistencia y la subsistencia de su familia, una vez ocurrida la desvinculación laboral".

Por lo señalado, el Tribunal de alzada no realizó una interpretación errónea y menos aplicado indebida la norma invocada; vale decir, si la parte empleadora no paga la indemnización y otros derechos en el plazo legalmente estipulado (quince días calendario), será multado con 30% adicional.

2.- Con relación al argumento vertido por la parte demandada, que expresa que el Tribunal de segunda instancia, al determinar la existencia de un pago pendiente y su actualización con UFVS, provoca daño económico a la Universidad Autónoma de San Simón de Cochabamba, de acuerdo a lo prescrito en el art. 339-II de la C.P.E.

Al respecto, es necesario tener en cuenta que el pago de reintegro y la actualización de los montos en base a las UFVs y la multa ocasionada, no puede argüirse que generan daño económico al Estado; es imprescindible que la institución vele y precautele la defensa de sus propios recursos; a cuyo fin, si corresponde, podrá determinar responsabilidades; pero bajo ninguna circunstancia puede considerarse que un fallo favorable a un trabajador, implique daño económico al Estado.

El Tribunal de alzada al determinar la actualización, actuó dentro de las previsiones contenidas en el art. 1-III de la R.M. N° 447, que prevé: “En caso de que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagará el monto establecido incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFVs , más la multa de treinta por ciento (30%) del monto total a cancelar en beneficios de la trabajadora o del trabajador”.

Además de lo señalado, se observa que el recurrente solicite al “El Tribunal Supremo de Justicia de Cochabamba, pronuncie Auto Supremo, REVOCANDO el A.V. N° 40/2019 de 17 de abril de 2019, en cuanto al pago de la suma de Bs. 3.572.92, más el pago de multa del 30% y actualización en UFV´S, sea con costas al demandante” (sic); pues, al ser el petitorio una parte integrante del contenido sustancial de la pretensión, que expresa la voluntad del impetrante, ésta no se enmarca dentro la técnica procesal configurada en el Código Procesal Civil, siendo esta imprecisión también fundamental para declarar infundado el recurso de casación en el fondo planteado por la parte demandada.

Sobre el Recurso de Casación interpuesto por José Oscar Rojas Villarroel:

1.- Sobre la extinción de la relación laboral, el recurrente acusa mala valoración de la prueba de parte de los Jueces de instancia; empero, este alto Tribunal advierte que el Tribunal de alzada, a fs. 428, realizó una correcta valoración de la prueba en lo relativo a las Resoluciones Rectorales Nos. 300/2014 de 02 de mayo de 2014 y la 455/15 de 17 de septiembre de 2015; pues, la Resolución Rectoral N° 300/14 en el art. 1 designa al Ing. Oscar Rojas Villarroel, como Jefe del Departamento de Ingeniería Industrial, en el art. 3 se advierte con precisión que a la conclusión de las labores encomendadas debe retomar la carga horaria y exclusividad docente, vigente antes de la designación; del mismo modo la Resolución Rectoral Nº 455/15, por la que se lo designó como Director de la Unidad de Planificación Proyectos y Sistemas, en el art. 3 refiere que a la conclusión de las funciones encomendadas retomará su carga horaria como docente.

Ahora bien, bajo el principio de razonabilidad y coherencia se entiende que la culminación de estas labores se materializan por medio de la Resolución Rectoral N° 389/16 que en el art. 1, refiere: “Dejar sin efecto la Resolución Rectoral N° 455/15 de 17 de septiembre de 2015 que designa al Ing. Oscar Rojas Villarroel deja sin efecto desde el 24 de junio de 2016 que lo designa como Director de la Unidad de Planificación, Proyectos y Sistemas” lo que objetivamente implicó dejar sin efecto el art. 2 de la Resolución Nº 455/15.

Así, el documento valedero para que surja y concluya la relación laboral administrativa del Ing. Oscar Rojas Villarroel está contenido en la Resolución Rectoral Nº 455/15, porque de manera clara, marca la fecha de inicio y alerta que una vez concluida la función encomendada debe volver a realizar su labor docente.

La Resolución Rectoral Nº 389/16 consolida su alejamiento, aspecto que el trabajador conocía claramente que podía darse sin previa alerta, vale decir que en este tipo de relación laboral que está inmersa en las propias normas universitarias, no era aplicable el instituto del pre aviso vigente al momento de la conclusión de la relación laboral administrativa.

Tómese en cuenta, que las Resoluciones Rectorales que nacen en el marco de la Autonomía Universitaria, reconocida por el art. 92-I de la C.P.E. y que se complementan con el art. 51 del Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma de San Simón de Cochabamba, normativa que otorga al Rector, entre otras, la atribución de emitir Resoluciones Rectorales, lo que objetivamente en este caso específico hace inviable la aplicación de los arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su Decreto Reglamentario; en consecuencia, la pretensión del recurrente de que su alejamiento del estamento administrativo es ilegal no tiene sustento y a todas luces es forzada, ya desde el inicio de su labor administrativa, conocía que los cargos que ostentó eran temporales, aun cuando no tuvieran una fecha definida de conclusión.

Ahora bien, el recurrente conocía de manera inobjetable que en algún momento debía volver a sus labores como docente, ante la emisión de la Resolución Rectoral Nº 389/16, de 24 de junio de 2016, bajo el principio de buena fe, debió comprender que su labor administrativa concluía y que como consecuencia lógica se produjo la rebaja de salario, aspecto que él conocía de antemano que en algún momento debía suceder, porque las particularidades del tipo de relación laboral existente, así lo definieron.

No cursa en el cuaderno procesal, algún documento que demuestre que la Universidad Autónoma de San Simón hubiese alejado de forma unilateral al trabajador, en consecuencia, la valoración de la prueba realizada por el Tribunal de alzada fue correcto.

2.- Sobre el reclamo referido al desahucio, errónea interpretación e inobservancia en su integridad de la Resolución Rectoral Nº 389/201, señalando que no se hace referencia a las causales previstas en el art. 109 del Reglamento de la Docencia de la UMSS, tampoco las contenidas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su Decreto Reglamentario, aspecto sobre el cual dice que no se manifestaron los de instancia.

Al respecto, como se señaló líneas arriba, se hace constar, nuevamente que el alejamiento del Ing. Oscar Rojas Villarroel del cargo administrativo de Director de la Unidad de Planificación, Proyectos y Sistemas no fue intempestivo ni forzoso, ya que el recurrente conocía de antemano que podía dejar las funciones administrativas para desarrollar la docencia, recuperando su carga horaria. A este hecho debe sumarse que el denunciante de forma voluntaria presentó su renuncia irrevocable, anunciando que la misma se haría efectiva desde el 1 de julio de 2016, en consecuencia, se advierte que el Tribunal de alzada ha actuado dentro de las previsiones contenidas en los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab.

3.- Sobre la imprescriptibilidad de los derechos laborales, el art. 48 de la C.P.E. consagra la imprescriptibilidad de los derechos laborales, el art. 123 de la misma Norma Suprema prescribe sobre la retroactividad de la Ley, estableciendo como regla general la irretroactividad y como excepción la retroactividad; empero, la subordina a que esté desarrollada en una Ley laboral, que de forma expresa determine esta condición.

Conforme lo señalado, al no existir una disposición expresa que establezca la aplicación retroactiva de la imprescriptibilidad de los derechos laborales, debe observarse la previsión constitucional del citado art. 123 en el que establece como regla la irretroactividad, ergo, la irretroactividad del art. 48-IV de la C.P.E., en cuyo marco se deberá entender que la imprescriptibilidad de los derechos laborales rige a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, conforme tiene ya establecido este Tribunal en su jurisprudencia desarrollada. Así el A.S. N° 7 de 1 de febrero de 2013 guía nuestro entendimiento cuando indica: "…conforme a lo dispuesto por el parágrafo IV del artículo 48 de la C.P.E., vigente desde el 7 de febrero de 2009 '...los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles...'; es decir, que por mandato de la Ley suprema del ordenamiento jurídico boliviano, tal cual lo señala el parágrafo II de su art. 410, la misma goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, por lo que existiendo contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el art. 120 de la L.G.T., debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado; empero, se aclara que sólo en el caso de que el cómputo de los 2 años se haya producido antes de la vigencia de la C.P.E. de 7 de febrero de 2009, se aplica lo dispuesto por el art. 120 de la L.G.T., guardando de tal forma relación con el art. 123 de la C.P.E. en cuanto a la irretroactividad de la ley"

A lo anterior debe sumarse el principio de seguridad jurídica, establecido en el art. 178 de la C.P.E., teniendo que la S.C. N°70/2010-R de 3 de mayo señaló: "la seguridad jurídica como principio emergente y dentro de un Estado de Derecho, implica la protección constitucional de la actuación arbitraria estatal; por lo tanto, la relación Estado-ciudadano (a) debe sujetarse a reglas claras, precisas y determinadas, en especial a las leyes, que deben desarrollar los mandatos de la Constitución Política del Estado, buscando en su contenido la materialización de los derechos y garantías fundamentales previstos en la Ley Fundamental, es decir, que sea previsible para la sociedad la actuación estatal; este entendimiento está acorde con el nuevo texto constitucional, que en su art. 178 dispone que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta, entre otros, en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, probidad y celeridad".

En consecuencia, la seguridad jurídica constituye una condición primordial que garantiza la aplicación objetiva de la Ley, permitiendo que los ciudadanos conozcan cuáles son sus derechos y obligaciones, en consecuencia lo reclamado por el recurrente no pudo ser atendido, porque a partir de la definición constitucional de la imprescriptibilidad de los derechos laborales tendrían que tutelarse todos los derechos anteriores a su promulgación, no tendría más efecto que vaciar de contenido el principio de seguridad jurídica, por cuanto a partir de tal interpretación bien podrían demandarse reliquidaciones de beneficios sociales pagados diez o veinte años atrás, con lo que, la Constitución Política del Estado, vendría a constituirse en un instrumento útil para promover inseguridad jurídica. Esa incertidumbre es la que precisamente trata de evitar el principio de seguridad jurídica,

Por lo expuesto, este Tribunal no encuentra fundados los motivos del recurso de casación traído por el recurrente, habiendo el Tribunal de apelación resuelto la controversia, con total sindéresis jurídica, sin incurrir en las acusadas infracciones de los arts. 46, 48, 49, 50 y 123 de la C.P.E.

Bajo estas consideraciones, corresponde a este Tribunal Supremo resolver el recurso, de acuerdo a lo establecido por el art. 220-II del CPC, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADOS los recursos de casación interpuestos por la Universidad Mayor de San Simón (UMSS), representada por el Rector Juan Alfonso Ríos del Prado, a través de sus apoderadas Magdalena Fernández Gutiérrez, Asunción Verónica Rus Ledezma y Norma López Quiroz; y por el demandante José Oscar Rojas Villarroel, contra el A.V. Nº 40/2019 de 17 de abril, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Sin costas, por ser ambas partes recurrentes.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

145

Juan Marcelo Hoyos c/ Servicio Departamental de Caminos de Tarija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 158 a 160, interpuesto por el Servicio Departamental de Caminos de Tarija (SEDECA-Tarija), representado por Gustavo Doniere García, contra el Auto de Vista N° 18/2019 de 5 de agosto, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 148 a 151; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Juan Marcelo Hoyos contra la entidad recurrente; el Auto Nº 21/2019 de 10 de septiembre (fs. 163), que concedió el recurso; el Auto de 26 de septiembre de 2019 (fs. 171), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez de Trabajo y Seguridad Social de Bermejo, emitió la Sentencia de 12 de marzo de 2014, de fs. 100 a 103, declarando PROBADA "en sus partes" la demanda de fs. 11 a 14, subsanada a fs. 16; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs..40.122,90.- (cuarenta mil ciento veintidós 90/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales, detallados en dicha Sentencia, con costas; más la multa del 30 % prevista en el art. 9-II del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el SEDECA-Tarija a través de Julio Ramiro Saniz Balderrama, interpuso recurso de apelación de fs. 129 a 132; que fue resuelto por el A.V. N° 18/2019 de 5 de agosto, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 148 a 151; que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia, sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Gustavo Doniere García en representación del SEDECA-Tarija, formuló recurso de casación, de fs. 158 a 160, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, aplicó indebidamente el art. 2 del Decreto Ley (D.L.) N° 16187 de 1 de febrero de 1979; toda vez que, ratificó la determinación asumida en primera instancia, sobre el periodo de trabajo prestado, tomándose en cuenta desde el 13 de junio de 2008 hasta el 30 de agosto de 2013, soslayando el hecho que existió una ruptura laboral el 15 de noviembre de 2012, con cobro de los beneficios sociales correspondientes; hecho reconocido por el actor en su demanda, en la cual, señaló que volvió a prestar sus servicios, previo pago de la indemnización por el periodo trabajado desde el 13 de junio de 2008 hasta el 15 de noviembre de 2012, confesión que no fue tomada en cuenta por los de instancia.

Bajo estos argumentos, el Auto de Vista, vulneró el art. 10 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que en su parágrafo I establece que, cuando el trabajador es despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), puede optar por el pago de beneficios o por su reincorporación; en el caso, el demandante realizo el cobro de sus beneficios a la culminación de la relación el 15 de noviembre de 2012; por lo cual, no se mantuvo en una continuidad laboral sin interrupciones, que haga posible la aplicación del D.L. N° 16187; no se consideró que el demandante, estuvo sujeto a un contrato de obra, contrariamente se ratifica en alzada una equivocada decisión de convertir un contrato de esta naturaleza a una relación laboral indefinida.

Por todo ello, la ruptura de la relación laboral se produjo en noviembre de 2012, con el cobro de los beneficios sociales respectivos, hecho reconocido por el actor; debiendo realizarse una nueva liquidación partiendo del 16 de noviembre de 2012, como un segundo periodo.

El Tribunal de apelación, también incurrió en una vulneración del D.S. N° 12 de 19 de febrero de 2012, puesto que, valida un razonamiento equivocado del Juez de la causa, por determinar una supuesta inamovilidad laboral, en la condición de "progenitor" del trabajador; cuando en el art. 5 de esta normativa, se establece que no se aplicara la inamovilidad laboral, en contratos de obra; como el caso presente.

Por todo lo referido, alega que el Tribunal de alzada incurre en un error de apreciación de los antecedentes, errónea valoración de la prueba de cargo y descargo, aplicando indebidamente los preceptos citados.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, y se disponga una nueva liquidación de beneficios sociales en los términos expuestos en el recurso.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante decreto de 27 de agosto de 2019 a fs. 161; notificada la contraparte el 28 de agosto de 2019, conforme consta en la diligencia de fs. 161 vta., y vencido el plazo para la presentación de la contestación, Juan el demandante Marcelo Hoyos, no presentó memorial de respuesta al recurso, conforme a los antecedentes del expediente; como se manifiesta en el informe de fs. 162, suscrito por la Secretaria de Cámara del Tribunal de alzada, y en el Auto de concesión del recurso Nº 21/2019 de 10 de septiembre, de fs. 163.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 21/2019 de 10 de septiembre, de fs. 163, concedió el recurso de casación interpuesto de fs. 158 a 160, interpuesto por SEDECA-Tarija, representado por Gustavo Doniere García; y cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal emitió el Auto de 26 de septiembre de 2019 (fs. 171), admitiendo el recurso interpuesto por la entidad demandada.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

El art. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), establece imperativamente que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio, y que deben aplicarse bajo los principios de protección de los trabajadores, el principio de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación, inversión de la prueba a favor del trabajador; por su lado, los arts. 3 del Cód. Proc. Trab. y 4 del D.S. N° 28699, en relación a los procedimientos y trámites laborales, establecen los principios de gratuidad, inmediación, publicidad, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo; siendo la finalidad de todos ellos, buscar la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores, de modo que se logre su real materialización.

Principios por los que debe aceptarse que, el Estado, a través de las autoridades que imparten justicia, no se basa necesariamente en la paridad jurídica; sino, en la favorabilidad del trabajador; como sostiene la S.C. N° 0032/2011-R de 7 de febrero, que señala en cuanto al principio de proteccionismo: “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 D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 establece y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: “I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral:

a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar.

b) Principio de Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración, imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador.

c) Principio Intervencionista, en la que el Estado, a través de los órganos y tribunales especiales y competentes, ejerce tuición en el cumplimiento de los derechos sociales de los trabajadores y empleadores.

d) Principio de la Primacía de la Realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes.

e) Principio de No Discriminación, es la exclusión de diferenciaciones que coloquen a un trabajador en una situación inferior o más desfavorable respecto de otros trabajadores con los que mantenga responsabilidades o labores similares”; señalando el referido Decreto Supremo, en sus consideraciones previas 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”; buscando a través del principio de la primacía de la realidad una garantía para que no se evadan beneficios sociales, prevaleciendo la veracidad de los hechos sobre lo acordado entre partes.

En razón a estas determinaciones, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente, o lo que en apariencia pretende el empleador para evitarse así asumir las responsabilidades laborales emergentes de una relación laboral; bajo este principio, no importa la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad sobre la relación contractual; toda vez que, ambos pueden expresar sus voluntades en un contrato, pero si la realidad es otra, y se trata de una relación laboral, es esta última la que tiene efectos jurídicos; en base a este principio, sobre el cual art. 5 del D.S. Nº 28699, prevé: "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", concordante con el art. 48-III de la C.P.E., que señala: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos" .

También corresponde puntualizar, que, en mérito al principio procesal de verdad material, consagrado en el art. 180-I de la C.P.E., corresponde a la Administración de Justicia, resolver en mérito a los hechos y a la realidad de las situaciones acontecidas sobre las figuras jurídicas aparentes que las partes han pretendido de una u otra manera imponer en sus actos jurídicos.

Al respecto, es profusa la jurisprudencia respecto de la interpretación de la relación laboral y el contrato suscrito entre partes, como el A.S. Nº 228 de 5 de mayo de 2008, correspondiente a la Sala Social y Administrativa Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia, criterio compartido por este Supremo Tribunal de Justicia a través de los Autos Supremos (AA.SS. Nos.) Nº 54 de 17 de mayo de 2012 y Nº 60 de 29 de mayo 2012, emitidos por la Sala Social y Administrativa Liquidadora; que entre otros, refieren que no es el nombre del contrato el que determina la relación de dependencia laboral, sino las características materiales de la prestación de servicios; por lo cual, más allá de la denominación contractual entre el actor y la asociación demandada, debe prevalecer los hechos para calificar el tipo de relación, pudiendo señalarse en los contratos suscritos que se trata de índole civil, pero puede ser otra la figura de la relación, conforme a los hechos acontecidos durante la relación entre partes.

En ese sentido, el ordenamiento jurídico nacional, como el art. 4 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, señala que por el principio de primacía de la realidad, prevalecerá la veracidad de los hechos a lo determinado por el acuerdo de partes; de ello se comprende que tal principio constituye un parámetro sobre el cual el juzgador laboral, estimará la resolución del conflicto que le fue puesto en su 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 contratos.

Asimismo, por este principio se tendrá presente que su aplicación, implica la necesidad de garantizar los derechos de los trabajadores que puedan verse afectados o desmejorados, frente a acciones de los empleadores, que tengan por objeto desconocer la verdadera naturaleza de la relación laboral y sus elementos sustanciales.

Debe entenderse claramente que, las características especiales que rigen al derecho laboral, son el 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" (Vilard Vásquez, Antonio; citado en el Auto Supremo 007 de 28 de marzo de 2012 de la Sala Social y Administrativa Liquidadora); asimismo, por este principio se tendrá presente que su aplicación: "implica la necesidad de garantizar los derechos de los trabajadores que puedan verse afectados o desmejorados frente a acciones de los empleadores que tengan por objeto desconocer la verdadera naturaleza de la relación laboral y sus elementos sustanciales, ya sea mediante disposiciones normativas, fórmulas o contratos presuntamente civiles, administrativos de prestación servicios o comerciales" (Naturaleza y vulneración del derecho a la igualdad de los Consultores Individuales de Línea informe defensorial, pág. 27).

En resumen, lo que define la naturaleza jurídica de una controversia sobre la particularidad contractual de una obra o servicio, o prestación de trabajo, se ve directamente en la realidad de su ejecución, siendo ésta la que debe ser objeto de análisis, a la luz del principio de primacía de la realidad por parte del Juzgador laboral.

En ese entendido, en el caso no puede pretender la entidad recurrente, que se considere un contrato de obra, la relación sostenida con el actor; cuando sostienen en su defensa, que el demandante se acogió a lo determinado por el art. 10 del D.S. N° 28699, y por ello, se le pago los beneficios sociales correspondientes a un supuesto primer periodo de trabajo (de 13 de junio de 2008 hasta el 15 de noviembre de 2012); es decir, reconoce la entidad demandada que la relación jurídica entre partes, es de índole laboral; por lo que, mal puede en forma contraria, argumentar que el actor prestó un servicio de contrato de obra.

Por otro lado, existen disposiciones legales que regulan el establecimiento de contratos laborales sea este a plazo fijo o tiempo indefinido, como el art. 12 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), que establece: "El contrato podrá pactarse por tiempo indefinido,

cierto tiempo o realización de obra o servicio", en el mismo sentido, el Decreto Ley Nº 16187 en su art. 1 señala: "El Contrato de Trabajo puede celebrarse en forma oral o escrita, por tiempo indefinido, a plazo fijo, por temporada, por realización de obra o servicio, condicional o eventual", así también, la R.M. N° 283/62 de 13 de junio de 1962, señala que el contrato de trabajo podrá ser limitado en su duración si así lo impone la naturaleza.

En ese sentido, se entendería que cuando en los contratos a plazo fijo, con una fecha de culminación claramente determinada, no se podría reclamar una inamovilidad por parte del trabajador, inclusive si en el trascurso del contrato, se adquiriría la condición de gestante o progenitor; pero, si es que se incumplen los límites establecidos por ley, para la suscripción de este tipo de contratos laborales, puede establecerse una inamovilidad laboral en favor del trabajador, más aun por la condición de gestante o de progenitor.

El art. 2 del D.L. Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, determina: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", existiendo en esta disposición dos situaciones que no están permitidas por nuestra legislación para las contrataciones laborales a plazo fijo; una es, la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; y la otra es, la que no permite contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato.

Al respecto, en la S.C.P. N° 134/2014 de 10 de enero, analizó la aplicación del art. 2 del D.L. Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, además de sentar sub reglas respecto de sus alcances y de este tipo de contratos a plazo fijo y la trabajadora gestante o el progenitor, señalando los alcances de los contratos a plazo fijo y su conversión a indefinidos: "Consiguientemente, tratándose de contratos a plazo fijo, también podemos hablar de estabilidad laboral, si al vencimiento del término correspondiente persisten las actividades para las que el trabajador fue contratado o éste fue contratado en más de dos oportunidades sucesivas, siempre que se trate de la realización de labores propias al giro de la empresa, por lo que el cumplimiento del término pactado no constituye ipso facto la culminación de la relación laboral" .

Afirmando también, la sentencia constitucional plurinacional indicada, que: "…los contratos a plazo fijo no implican necesariamente que una vez vencido el término pactado, el trabajador deba indefectiblemente cesar en sus funciones; por cuanto podría suceder alguna de las situaciones que las siguientes disposiciones prevén:

a) El art. 21 de la L.G.T., prevé que en los contratos a plazo fijo se produce reconducción cuando el trabajador continúa sirviendo vencido el término del convenio;

b) La R.M. N° 283/62 de 13 de junio de 1962, señala que el contrato de trabajo podrá ser limitado en su duración si así lo impone la naturaleza;

c) Si bien la R.M. 193/72 de 15 de mayo de 1972, establecía que los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trate de realización de labores propias del giro de la empresa, no es menos cierto que el art. 2 del D.L. N° 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".

Estableciéndose en la S.C.P. N° 134/2014 de 10 de enero, las siguientes sub reglas, que fueron reiteradas en la S.C.P. N°617/2015 de 17 de junio,: "1) Si la mujer fue contratada a plazo fijo, fenecido el término pactado entre partes, se extingue la relación laboral, con la obligación del empleador de cancelar, si corresponde, los beneficios que la ley acuerda para tales casos, sin que pueda exigirse al empleador mantener a la trabajadora en el cargo aunque haya resultado embarazada en el lapso de la prestación de servicios;

2) Si el contrato a plazo fijo se renovó una sola vez, es decir que existirían dos contrataciones a plazo fijo sucesivas, tampoco corresponde la aplicación de lo dispuesto por la Ley N° 975, por cuanto no se ha operado la conversión del contrato en uno por tiempo indefinido, debiendo actuarse conforme se señaló en el inciso anterior;

3) Si el contrato a plazo fijo fue renovado en más de dos ocasiones, conforme a las disposiciones anotadas precedentemente, se produce la conversión del contrato en uno por tiempo indeterminado, de manera que es de ineludible aplicación lo dispuesto por la Ley N° 975, o sea que se debe respetar la inamovilidad de la trabajadora hasta que su hijo o hija cumpla un año de edad, además de ser acreedora de las prestaciones y subsidios que la ley establece por la maternidad".

Así también, esta misma S.C.P. N° 134/2014, más adelante recordando lo establecido en la S.C.P. N° 0789/2012 de 13 de agosto, señaló los casos excepcionales en los que se puede aplicar la inamovilidad laboral de la mujer embarazada, en los contratos a plazo fijo, indicando: "Conforme las disposiciones legales señaladas, los contratos a plazo fijo se convertirán en contratos indefinidos en los siguientes casos:

1) Cuando existe la denominada tacita reconducción, tal como establece el art. 21 de la L.G.T.

2) Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo (D.L. N° 16187); es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido.

3) Cuando sean suscritos para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa".

En ese entendido, existen limitantes en la normativa laboral, respecto de la suscripción de contratos a plazo fijo, en resguardo de la parte trabajadora, para que no sean vulnerados sus derechos laborales, por la parte empleadora; estableciéndose en la parte in fine del art. 2 del D.L. Nº 16187 del 16 de febrero de 1979: "En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", norma sustantiva que busca que, el empleador no pretenda evadir las obligaciones con sus trabajadores, a través de la relación laboral consolidada y continua, contratando empleados a plazos fijos y rompiendo la vinculación antes del tercer contrato para que el trabajador no adquiera derechos sociales, en tareas propias y más aún permanentes de la entidad contratante, garantizando así la estabilidad laboral que establece la norma suprema, con la finalidad de precautelar su personalidad humana en las relaciones de trabajo y no sea objeto de abuso y arbitrariedades por parte del empleador.

En autos, sobre la primera prohibición del indicado precepto, no es necesario su análisis por no ser objeto de la litis las contrataciones consecutivas; respecto de la segunda prohibición, le indicado Decreto Ley señala: "Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa", debiendo en consecuencia determinarse si las actividades que realizaba el actor, son tareas propias y permanentes del SEDECA-Tarija; en el caso, Juan Marcelo Hoyos, trabajó desde el 13 de junio de 2008, como ayudante operador en la Unidad Técnica Desconcentrada responsable del proyecto "Construcción Asfaltado Tramo Bermejo-San Antonio", con un salario mensual, hasta el 15 de noviembre de 2012; retomando actividades el 17 de diciembre del mismo año, como "Capataz-B" en el proyecto "Tramo Bermejo-KM-16", dando continuidad a los trabajos desarrollados por el SEDECA-Tarija; estos servicios prestados por el actor, son labores propias de la entidad, toda vez que, tiene como finalidad la construcción y mantenimiento de caminos.

La S.C.P. N° 134/2014 de 10 de enero, respecto de la prohibición establecida, en la formas de contratación laboral, en una de sus sub reglas determina: "Cuando sean suscritos para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa, por lo que, a este efecto el Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social antes del visado de los contratos de trabajo debe realizar la verificación correspondiente, conforme dispone la R.A. 650/007 de 27 de Abril de 2007, es decir verificar si en cada caso particular el contrato a plazo fijo suscrito, vulnera las disposiciones legales vigentes; toda vez que, según la Resolución mencionada, es factible la suscripción de contratos a plazo fijo en tareas propias pero no permanentes, consideradas como aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose las siguientes: a) Las tareas de suplencias por licencia, bajas médicas, descansos pre y post natales, declaratorias de comisión; b) Las tareas por cierto tiempo por necesidades de temporada (art. 3 del D.L. N° 16187), exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, que requieran contratación adicional de trabajadores; c) Las tareas por cierto tiempo en organizaciones o entidades, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada. Aclarándose que en estos casos si es factible suscribir los contratos a plazo fijo, puesto que, se tratan de tareas propias y no permanentes".

El trabajo realizado por el actor en la entidad demandada, no encaja en ninguna de las categorías explicadas en la Sentencia referida, porque el trabajo que realizó no solo es propio de la entidad demandada; sino además, es una labor permanente por el servicio que presta el SEDECA-Tarija; y conforme al lineamiento de la Sentencia Constitucional Plurinacional citada precedentemente, sus alcances y lo dispuesto en la parte final del art. 2 del D.L. Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, que indica: "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, o encubriendo contrataciones con prorrogas u otros títulos, o 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, se llega a la convicción de una relación laboral regular, entre el actor y la entidad recurrente como correctamente se determinó por los de instancia.

Además, se demostró que: el actor inicio la relación laboral el 13 de junio de 2008, fue desvinculado el 15 de noviembre de 2012; a pesar de que tuvo un hijo, que nació el 13 de octubre de 2012; posteriormente se lo contrato 30 días después, ingresando a trabajar el 17 de diciembre de 2012; para luego ser desvinculado de nuevo el 19 de marzo de 2013, a pesar de que su hijo no cumplió el año de edad, por lo cual, gozaba de inamovilidad laboral; ante una denuncia ante la Jefatura Departamental del Trabajo, Empleo y Previsión Social de Tarija, fue restituido a su fuente laboral, bajo conminatoria el 22 de abril de 2013; suscribiendo una adenda hasta el 30 de agosto de 2013; hechos aceptados por la parte demandada, pero, que a su consideración existirían dos periodos de trabajo; existiendo del 13 de junio de 2008 al 15 de noviembre de 2012, del cual no se adeudaría nada, y desde el 17 de diciembre de 2012 hasta el 30 de agosto de 2013.

Pero debe tenerse presente, que no opera la ruptura en la relación laboral, al no superar la cesantía de tres meses para que se materialice esta interrupción, prevista por la R.M. Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972; por ello, no se puede determinar la existencia de dos periodos, cuando toda la relación laboral es una sola; más aún, si se toma en cuenta, que el demandante gozaba de inamovilidad laboral por ser progenitor de un menor a un año de edad, en ambas interrupciones.

Debiendo además tomar en cuenta que en materia laboral 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 y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme dispone el art. 158 del Cód. Proc. Trab.; aplicando los principios que rigen la materia, y dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia, y de acuerdo a lo dispuesto por los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab.

Por otro lado, no se desconoce por parte del Juez de instancia, el pago efectuado por la entidad demandada, en la suma de Bs..14.000.-, monto que fue reconocido por la parte actora como percibido; en ese sentido, el Juez de la causa, descontó dicha suma de dinero, de la liquidación efectuada respecto de los beneficios y derechos laborales que le corresponden al actor; disponiendo la multa del 30% por incumplimiento de plazo para el pago, sobre el resultado del saldo de lo adeudado; es decir, esta sanción no recae sobre los Bs..14.000.-, que fueron cancelados en su oportunidad.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el SEDECA-Tarija, representado por Gustavo Doniere García, de fs. 158 a 160; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 18/2019 de 5 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 148 a 151.

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

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

146

Empresa de Luz y Fuerza Eléctrica Cochabamba S.A. c/ Gobierno Autónomo Municipal de San Benito
Contencioso
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fe. 458 a 469, interpuesto por la Empresa de Luz y Fuerza Eléctrica Cochabamba S.A. "ELFEC S.A.", representada por su Gerente General interino, Rubén Carvajal Mollo, contra el Auto N° 005/2019 de 16 de mayo de fs. 455 a 456, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso contencioso que sigue la empresa recurrente, contra el Gobierno Autónomo Municipal de San Benito, (GAMSB), la contestación de fs. 473 a 475; el Auto de 19 de agosto de 2019, que concedió el recurso (fe. 476); el Auto de admisión de 24 de septiembre de 2019, y todo lo que en materia fue pertinente analizar;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Planteamiento de excepciones.

Interpuesta de demanda contenciosa y admitida la misma, fue corrida en traslado, mediante proveído de 13 de julio de 208 de fe. 346, contestando el GAMSB mediante escrito de fe. 402 a 403 y oponiendo excepciones de falsedad, llegalidad, capacidad procesal, caducidad, improcedencia, falta de acción y derecho y prescripción, las que merecen el Auto N° 005/2019 de 16 de mayo de fe. 455 a 456, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró PROBADA la excepción de incompetencia, disponiendo que por "Secretaria de Cámara" se proceda al archivo de obrados, previo desglose de la documentación acompañada, siempre y cuando correspondan a originales.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El indicado Auto N° 005/2019, motivó el recurso de casación de fe. 458 a 469, promovido por el representante de ELFEC S.A., en el que alegó:

1.- Violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley

Estando los arts. 450, 452 y 453 del Cód. Civ., afirmó que todas las gestiones adeudadas o en mora atribuidas al Gobierno Autónomo Municipal de San Benito (GAMSB), tienen un acuerdo o contrato verbal, cuya existencia es de fácil comprobación, más allá de la documentación acompañada a la demanda; señala que, la doctrina ha definido lo existencia de tres tipos de contratos: Escrito, verbal y tácito.

Alegó que, el contrato verbal es perfectamente válido excepto en los casos en los que la Ley obligue a realizarlo en forma escrita, como es en el caso de creación, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles, para los que, se exige escritura pública ante Notario.

Alegó que, la superficialidad del Auto recurrido, no permitió a los vocales, analizar que no solo son competentes para conocer las controversias que surgen a raíz de los contratos; sino también de las negociaciones, Guillermo Cabañellos, en su obra Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, señala respecto a la negociación "trato mercantil o lucrativo", siguiendo al mismo doctrinario, "Negocio Jurídico. Todo acto o actividad que presenta algún interés, utilidad o importancia para el derecho y es regulado por sus normas"

Señaló que Catán, define el negocio Jurídico como acto integrado por una o varias declaraciones de voluntad privada, dirigidas a la producción de un determinado efecto jurídico y a las que el Derecho objetivo reconoce como base del mismo, cumplidos los requisitos y dentro de los límites que el propio ordenamiento establece. Para Windscheid, constituye la declaración de voluntad de una persona, en virtud de la cual quien la hace se propone crear, modificar o extinguir un derecho o una relación jurídica.

Hizo referencia a jurisprudencia constitucional contenida en la S.C.P. N° 1250/2015-S2 de 12 de noviembre, que hizo cita del A.S. N° 405 de 1 de noviembre de 2012, jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia A.S. N° 534/2012 de 14 de diciembre de 2012, A.S. N° 178/2016 de 27 de junio de 2016, A.S. N° 506/2017 de 16 de mayo de 2017.

Argumentó que, de la jurisprudencia glosada, se infiere que la contención emergente de los contratos administrativos, corresponde en su trámite al Tribunal Supremo de Justicia en su Sala Plena, como un proceso contencioso, escenario procesal que

deberá mantenerse hasta que el Órgano legislativo dote de la normativa adecuada como una jurisdicción especializada, dispuesta así por la actual C.P.E., en la última porte del art. 179 parágrafo I, que dispone: "...existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley." y en ese mismo sentido por el art. 4 numeral 3 y en su Disposición Transitoria Décima de la Ley del Órgano Judicial, posición legal que no es contraria al Derecho comparado, lo privado regido por la jurisdicción civil y lo público por lo jurisdicción Contenciosa Administrativa; consecuentemente la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda, ha realizado una interpretación errónea y aplicación indebida del art. 3 de la Ley N° 620, al declararse incompetente.

2.- Falta de fundamentación y motivación

Transcribiendo los postulados establecidos en la S.C. N° 2221/2012 de 8 de noviembre, señaló que estos presupuestos, tampoco fueron cumplidos por el Auto N° 005/2019, limitándose a señalar que al no haber contrato administrativo y no cumplir con las características establecidas por el D.S. N° 181, que fue promulgado de manera posterior al Inido de lo prestación del servicio que presta, se desconoce una relación jurídica y un servicio básico, dejando en indefensión por un pago justo.

Manifestó que los vocales de la Sala Social Segunda, no realizaron una lectura minuciosa de la demanda a momento de redactar el Auto impugnado, pues de consentir y aceptar como valederos sus argumentos, la justicia Boliviana estaría retrocediendo años y dejaría sin efecto los opiniones doctrinales y la jurisprudencia desarrollada; en sentido que, el Estado, en sus relaciones con los particulares no puede ser tratado de manera igual, que no corresponde a la justicia ordinaria, conocer y resolver las controversias que surgen entre el interés público y privado, pues ya fue superada la doctrina de lo doble condición del Estado como sujeto de derecho privado y derecho público, dejando además un vacío jurídico ante el incumplimiento de una relación contractual, no estableciendo siquiera en su fundamentación la directriz que en su criterio debiera asumir ante el conflicto demandado.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...casar el Auto hoy recurrido, y dispongan la continuidad del proceso debiendo llegar a la instancia de dictarse sentencia, que deberá resolver lo que en derecho corresponda, consiguientemente anulen obrados, ordenando la reposición de obrados hasta el vicio más antiguo, esto es hasta la emisión de un nuevo Auto de Vista que trabe la relación procesal".

Contestación al recurso de casación

Corrido en traslado el demandado GAMSB, contestó el recurso de casación, afirmando que, el recurso de casación está establecido por el art. 270 de la Ley N° 439, y procede para impugnar solamente Autos de Vista emitidos en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley, en ningún caso se refiere para impugnar Autos definitivos, porque no se ha entrado al análisis propiamente de fondo, donde el Tribunal ha fundado criterio y fallo respecto a lo demandado, resultando que en ese marco legal, señaló que, las partes expresamente en el ámbito del proceso contencioso, tienen como medio idóneo para impugnar el referido Auto definitivo de 16 de mayo del 2019 mediante la vía del recurso de apelación ante una de las otras Salas del T.D.J..

Contrario de éste planteamiento, consideran que el recurso de apelación establecido por el art. 256 de la Ley N°439, es un recurso ordinario que debió ser planteado para impugnar la resolución judicial emitida por el Tribunal, el 16 de mayo, puesto que el mismo procede exclusivamente contra Autos definitivos como resulta el citado Auto que resuelve la excepción de incompetencia planteada, que debe ser sustanciado conforme los arts. 261 y siguientes de la Ley N° 439 y no mediante el recurso extraordinario de casación.

Alegó que el art. 271 de la Ley N° 439, establece que el recurso de casación se funda en la existencia de aspectos precisos de recurribilidad, sea de forma o de fondo, empero, todos relacionados a la misma actividad procesal de un proceso de cognición desarrollado en todas sus fases; es por ello que el art. 272-11 del mismo cuerpo legal -en cuanto a la legitimación- predetermina que, no podrá hacer uso del recurso quien no apeló de la sentencia de primera instancia ni se adhirió a la apelación de la contraparte, norma expresa que se encuentra relacionada intrínsecamente con el art. 250-1 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

Cabalmente, el legislador, en la concepción de la normativa señalada llega más lejos al determinar no solo los requisitos que debe cumplir la parte que pretenda impugnar en casación; sino, para abrir la competencia del Tribunal Supremo de Justicia en la tramitación de este tipo de recurso, señalando puntualmente, según el art. 274-11, inc. 2) de la Ley N° 439 señalando; el Tribunal negará directamente la concesión del recurso: cuando la resolución impugnada no admita recurso de casación; en ese sentido, considera que la impugnación planteada mediante recurso de casación contra el Auto definitivo de 16 de mayo, además de no tener mérito ni fundamento alguno, carece de legitimación, por tanto debe ser negado de forma directa conforme la norma antes pre-citada.

Admisión

Remitido el expediente, en cumplimiento del Auto de 19 de agosto de 2019, por Auto Supremo de 24 de septiembre de 2019, se declaró admisible el recurso, por lo que se pasó a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Consideraciones legales aplicables al caso

Respecto a la excepción de incompetencia, corresponde señalar que conforme orienta la doctrina y la jurisprudencia construida por este Tribunal Supremo, el planteamiento de las excepciones previas y dilatorias, fundadas por su objeto, naturaleza y efecto,

como medio de defensa en lo formal, tiende a corregir errores (defecto legal en la demanda), a evitar un proceso inútil (litispendencia), a impedir un juicio nulo (incompetencia, falta de capacidad o impersonería); de manera que, su finalidad es prevenir y subsanar oportunamente vicios de procedimiento, pero nunca para retardar el proceso; de ahí que resultan de previo y especial pronunciamiento.

Si la finalidad primordial de las excepciones previas es atacar el procedimiento, no la cuestión de fondo del litigio o del derecho controvertido, al ser declarada improbada por el Juez de la causa, consecuentemente la resolución tiene la calidad de Auto interlocutorio, que a decir del art. 210 del Cód. Proc. Civ. -2013; son los autos que resuelven cuestiones que se suscitan durante la tramitación del proceso, que resuelven cuestiones accesorias, que si bien constituye, niega o modifica una pretensión, no resuelve la pretensión de fondo y tampoco pone fin a la causa; decisiones que a diferencia de los Autos definitivos previstos en el art. 211 del Cód. Proc. Civ.-2013, son aquellos que resuelven cuestiones que requieren sustanciación y ponen fin al proceso, sin resolver el mérito de la causa.

Un Auto definitivo y una Sentencia se asemejan en cuanto a su alcance, porque ambas resoluciones requieren sustanciación; y lo más importante, ambas ponen fin al proceso, pero la diferencia radica en que el Auto definitivo no resuelve el fondo del proceso principal, lo que sí ocurre con la Sentencia.

Por otra parte, el recurso de casación o nulidad, es un medio extraordinario de impugnación, que se asemeja a un juicio de puro derecho, mediante el cual se impugna la correcta aplicación, al caso concreto de normas sustantivas o la idónea interpretación y aplicación de los procedimientos previstos en las normas adjetivas, vía casación en el fondo o en la forma; según corresponda.

En ese sentido, la razón por la cual se considera a la casación en procesos contenciosos como un medio extraordinario de impugnación, radica en el hecho que, no todas las resoluciones judiciales que se emitan en primera instancia pueden ser impugnadas vía casación o nulidad, únicamente llegan a casación los Autos definitivos y las Sentencias, y no así las providencias y los autos interlocutorios.

Del caso concreto

El art. 108 de la C.P.E. dispone: “Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las Leyes”; deber inexcusable de toda autoridad judicial a tiempo de conocer y resolver cualquier causa que sea de su competencia; concordante con el art. 15 de la Ley N° 025 de 24 de junio de 2010, Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Coherente con lo manifestado, es pertinente recordar que la Ley N° 719, dispuso que el Código Procesal Civil (Ley N° 439), entró en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016; en el caso de autos, el recurso de casación de fs. 458 469, fue presentado a éste Tribunal el 22 de julio de 2019; es decir, en plena vigencia del Cód. Proc. Civ.-2013.

En ese contexto normativo, corresponde también precisar que el 29 de diciembre de 2014, se promulgó la Ley N° 620, cuyo objeto entre otros fue crear en la estructura del Tribunal Supremo de Justicia, Salas en materia Contenciosa y Contenciosa Administrativa, estableciendo sus atribuciones.

Asimismo, el art. 3 de la Ley N° 620, creó la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, como parte de la estructura de los Tribunales Departamentales de Justicia, con las siguientes atribuciones:

“1. Conocer y resolver las causas contenciosas que resultaren de los contratos, negociaciones o concesiones de los gobiernos autónomos departamentales, municipales, indígena originario campesinos y regionales; universidades públicas, y demás instituciones públicas o privadas que cumplan roles de administración estatal a nivel departamental.

2. Conocer y resolver las demandas contenciosas administrativas a nivel departamental, que resultaren de la oposición de! interés público y privado.”

Se estableció también, que para la tramitación de los procesos Contenciosos y Contenciosos Administrativos, se aplicarán los artículos 775 al 781 del Cód. Pdto. Civ.-1975, hasta que sean regulados por Ley, como jurisdicción especializada, conforme establece la Disposición Final Tercera de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013 (Cód. Proc. Civ.-2013).

Todo lo citado, tiene plena concordancia con el art. 775 del Cód. Pdto. Civ.-1975, que dispone: “En todos los casos en que existiere contención emergente de los contratos, negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo, conforme a las previsiones pertinentes de la Constitución Política del Estado, se presentará la demanda ante la Corte Suprema de Justicia con los requisitos señalados en el art. 327.”

Consiguientemente; en autos, se constata la competencia de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, para conocer y resolver en proceso contencioso, de la controversia emergente del no pago por el suministro de energía eléctrica para el alumbrado público del GAMSB, servido prestado por ELFEC S.A.; es decir, no es congruente, el argumento de falta de un contrato administrativo, que inhibiría la competencia al Tribunal de instancia; para conocer y procesar la demanda, con el que se justificó la falta de competencia de ese Tribunal; este aspecto, muestra inicialmente, la ausencia de argumento valedero para que dicho Tribunal se hubiese declarado sin competencia para el conocimiento, procesamiento y resolución del caso, incoherencia que afecta al debido proceso en su elemento Juez natural, por consiguiente: Se constata que el art. 20 de la C.P.E. establece: “I. Toda persona tiene derecho al acceso universal y equitativo a los servicios básicos de agua potable, alcantarillado, electricidad, gas domiciliario, postal y telecomunicaciones.

II. Es responsabilidad del Estado, en todos sus niveles de gobierno, la provisión de los servicios básicos a través de entidades públicas, mixtas, cooperativas o comunitarias. En los casos de electricidad, gas domiciliario y telecomunicaciones se podrá prestar el servicio mediante contratos con la empresa privada. “

Por otra parte, el art. 302 de la C.P.E. establece las competencias exclusivas de los gobiernos municipales autónomos, en su jurisdicción, previendo: “Numeral 30) Servicio de alumbrado público de su jurisdicción.” y Numeral 40): “Servicios básicos así como aprobación las tasas que correspondan en su jurisdicción.”

Esta normativa constitucional, debe ser entendida en el contexto de las competencias exclusivas previstas en el art. 297 de la C.P.E., que señala: “...aquellas en las que un nivel de gobierno tiene sobre una determinada materia las facultades legislativa, reglamentaria y ejecutiva, pudiendo transferir y delegar estas dos últimas.”

De cuyo contexto constitucional, se advierte que el GAMSB tiene la competencia exclusiva de brindar el servicio de alumbrado público de la población de su ámbito de jurisdicción territorial; todo, en el marco constitucional referido.

Por otra parte, la Ley N° 1604, de 21 de diciembre de 1994, (Ley de Electricidad), norma en su art. 1, las actividades de la industria eléctrica y establece los principios para la determinación de precios y tarifas de electricidad en todo el territorio nacional, aclarando que están sometidas a la Ley N° 1604, todas las personas individuales y colectivas dedicadas a la industria eléctrica; cualesquiera, sea su forma y lugar de constitución.

Asimismo, la citada Ley de Electricidad, declara la actividad de suministro de electricidad como un “Servicio Público”, prestado por empresas privadas, titulares de concesiones; estableciendo la obligación de estas empresas, de prestar el servicio a quién lo solicite dentro de su área de concesión.

Mediante D.S. N° 26302 de 1 de septiembre de 2001, se aprueba el Reglamento de Servido Público de Suministro de Electricidad (RSPSE), norma que regula el servicio público de suministro de electricidad, prestado por el distribuidor a consumidores.

En ese ámbito, se advierte que la Empresa de Luz y Fuerza Eléctrica de Cochabamba ELFEC S.A., demanda en la vía contenciosa, el pago de la suma líquida de Bs..2.574.928,40.- en razón a la continuidad de la prestación del servido de energía eléctrica para alumbrado público al GAMSB; alegando en el recurso de casación la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de los arts. 450,452 y 453 del Cód. Civ., en razón a la inexistencia de un contrato, conforme observa el GAMSB; empero, la entidad demandada no tomó en cuenta, que este servido, es prestado por la concesión de un “Servido Público”, en el marco del art. 1 y 2 de la Ley N° 1604, en el contexto de los roles de administración del servido que cumple el GAMSB, con el servido prestado por ELFEC S.A., rol que debe ser interpretado cumpliendo las disposiciones constitucionales previstas, para la prestación del servido de electricidad.

Ahora bien, el Tribunal Supremo de Justicia, ha emitido criterio y sentado línea jurisprudencial considerando el carácter que revisten los contratos, se debe recordar que un contrato es un acuerdo de voluntades que crea o transmite derechos y obligaciones a las partes que lo suscriben, siendo el contrato un tipo de acto jurídico en el que intervienen dos o más personas y está destinado a crear derechos y generar obligaciones, rigiéndose por el principio de autonomía de la voluntad, según el cual, puede contratarse sobre cualquier materia no prohibida, perfeccionándose por el consentimiento y las obligaciones que nacen del contrato y tienen fuerza de ley entre las partes contratantes.

También corresponde precisar, que en función a los sujetos que intervienen en la relación contractual y el tipo de legislación que le es aplicable, se regulan los contratos; por ello es que en los contratos privados, donde los sujetos intervinientes, persiguen intereses particulares y sus obligaciones y derechos se mantienen en un plano horizontal por la prestación recíproca que emana del contrato; esta relación contractual es propia del Derecho privado, y están regulados, corrientemente, por el Código Civil.

Por otro lado, se encuentran los contratos administrativos, donde interviene como sujeto contractual el Estado, mediante las instituciones que componen la Administración Pública, la relación contractual se ve compelida a la satisfacción de necesidades de carácter público; y no en base a 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 pertenece al Derecho Administrativo.

Por lo expuesto, se establece que, hay contrato administrativo cuando una de las partes contratantes es un órgano de la administración pública, el objeto y fin del contrato está orientado a la satisfacción de alguna necesidad o bien común o es de interés general de la comunidad, y que determina una regulación especial.

Finalmente corresponde puntualizar que, cuando se demanda el incumplimiento de este tipo de contratos, esta pretensión se sustenta en las previsiones contenidas en el art. 568-1 del Cód. Civ., que prevé: “En los contratos con prestaciones recíprocas cuando una de las partes incumple por su 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, y no haciéndose efectiva la prestación dentro de ese plazo quedará resuelto el contrato, sin perjuicio, en todo caso, de resarcir el daño”.

Por consiguiente, esta acción se encuentra reservada solo para la parte que cumplió sus obligaciones; por cuyo motivo, como requisito para acreditar la legitimación del actor y luego resolver lo que en derecho corresponda, con carácter previo debe determinarse que éste, ha cumplido con la contraprestación a la que se encontraba reatado, pacto establecido en el contrato administrativo suscrito.

De revisión de los antecedentes que cursan en obrados, este Tribunal constató que ELFEC S.A., en aplicación del art. 330 del Cód. Pdto. Civ.-1975), acompañó a su demanda de pago de obligación, prueba documental consistente en copias fotostáticas legalizadas del estado de cuenta y borrador de contrato de alumbrado público de San Benito de fe. 1 a 8 (1er cuerpo), copia de trabajos de inventario de luminarias instaladas en el Municipio de San Benito, información base de facturación por suministro de energía eléctrica de fe. 9 a 19 (1er, cuerpo, relevamiento de pantallas de alumbrado público de fe. 20 a 42 (1er. cuerpo), e inventario de alumbrado público, Municipio de San Benito (1er. cuerpo), lista de usuarios que pagaron la tasa de alumbrado público marzo 2017 fe. 77 a 155 (1er cuerpo), balance económico de los resultados de alumbrado público del Municipio de San Benito fe. 156 a 157 (1er. cuerpo), propuesta de contrato de fe. 158 a 170 (1er. cuerpo), varias cartas sobre la problemática, remitidas por ELFEC S.A. y recibidas por el municipio de San Benito de fe. 171 a 177 (1er. cuerpo), facturas impagas por servido de alumbrado público de las gestiones 2009 a mayo de 2018, emitidas por ELFEC S.A. al GAMSB de fe. 184 a 302 (1er. cuerpo).

Ahora bien, es evidente que en materia de derecho público, (Derecho Administrativo) el proceso de contratación de un servido por parte del Poder Ejecutivo, que comprende la administración nacional, las administraciones departamentales, las entidades descentralizadas y desconcentradas, debe ceñirse a un proceso previo de preparación, adjudicación y perfeccionamiento de los contratos, cuyo proceso es eminentemente reglado; de manera que las partes, entidad pública y el particular puedan conocer la obligación de cumplir con los términos contractuales en el marco del Sistema de Administración de Bienes y Servidos, regulado en su momento por el D.S. N° 29190 y ahora por el D.S. N° 181, en el marco de la responsabilidad por la función Pública prevista por la Ley de Administración y Control Gubernamentales Ley N° 1178.

En ese contexto, la entidad contratante GAMSB, se encontraba compelida a dar cumplimiento al procedimiento previsto por el D.S. N° 29190 y posteriormente por el previsto en el D.S. N° 181 para el proceso de contratación, en una de las modalidades de contratación previstas (aplicable al caso); todo ello, en el contexto de la responsabilidad por la función Pública prevista por la Ley N° 1178, siendo ésta su exclusiva responsabilidad.

De los datos proporcionados por la demanda y la contestación, corroborada por análisis de los datos del proceso, se constata que la entidad demandada, no dio cumplimiento al proceso de contratación previsto por los D.S. N° 29190 y N° 181, incumplimiento que es atribuible al GAMSB, y no así de la empresa que prestó el servicio.

En ese sentido, el servicio que habría prestado ELFEC S.A. al Municipio de San Benito, debe ser valorada y compulsada en debido proceso, no constituyendo la ausencia de un proceso de contratación y el contrato, una eximente de responsabilidad del pago, en aplicación del principio de verdad material y buena fe, que rigen los actos de la administración pública, previstos en el art. 4 incs. d y e) de la Ley de Procedimiento Administrativo Ley N° 2341, y arts. 450, 450, 452 y 453 del Cód. Civ., no pudiendo aducir el GAMSB, la inexistencia de proceso de contratación y contrato que avale el servicio prestado por la entidad demandante.

Consecuentemente, corresponde desestimar la excepción de incompetencia del Tribunal de primera instancia, planteada por el GAMSB, para el conocimiento y resolución del caso, en cuanto hubiese lugar a derecho, al advertirse que el Tribunal de instancia tiene plena competencia para resolver la controversia puesta a su conocimiento.

Consiguientemente, ante la existencia de una obligación incumplida por el GAMSB, es deber del Tribunal de instancia conceder el acceso a la justicia; para que, en debido proceso, ELFEC S.A., demuestre la prestación del servicio de energía eléctrica al GAMSB, y el no pago del servicio para alumbrado público de la población y verificar la existencia de los daños y perjuicios y lucro cesante, demandados, y establecer si procede o no su reconocimiento.

Se concluye que, el Auto N° 005/2019 de 16 de mayo no ajustó su decisión a las normas legales en vigencia ni realizó la valoración y apreciación correcta del cuaderno procesal, incurriendo en interpretación y aplicación errónea del artículo 775 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y arts. 450, 450, 452 y 453 del Cód. Civ., transgrediendo el principio constitucional del debido proceso; por lo que, en este estado corresponde enmendar la actuación del Tribunal de instancia, resolviendo la causa en la forma prevista en el artículo 274 del Cód. Pdto. Civ.-1975, aplicable por mandato de la Disposición Final Tercera de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013 (Cód. Proc. Civ.-2013).

Este Tribunal no considera la otra vulneración deducida en el recurso de casación, respecto a la falta de motivación y fundamentación por la forma de resolución que se asume, en la que se ha identificado una errónea valoración de los antecedentes y violación de normas sustantivas aplicables a la causa.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercido de la atribución conferida en los art. 5-1 de la Ley N° 620 de 29 de diciembre de 2014 y art. 775 y siguientes del Cód. Pdto. Civ.-

1975, CASA el Auto N° 005/2019 de 16 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba y deliberando en el fondo declara IMPROBADA excepción de falta de competencia opuesta por el Gobierno Autónomo Municipal de San Benito (GAMSB), instruyendo al Tribunal de instancia tramitar la demanda contenciosa de fe. 329 a 334, en cuanto hubiere lugar a derecho, hasta emitir Sentencia. Sin multa por ser excusable.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

147

José Johny Uriona Herrera c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba
Contencioso
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 126 a 128, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba (GAMC), representado por su apoderado John Boris Jiménez Crespo, contra la Sentencia N° 003/2019 de 24 de junio de fs. 112 a 120, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso contencioso que sigue José Johny Uriona Herrera, contra el GAMC, la contestación de fs. 121; el Auto de 22 de agosto de 2019, que concedió el recurso (fs. 132); el Auto de admisión de 25 de septiembre de 2019, los antecedentes y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 003/2019 de 24 de junio, de fs. 112 a 120, declarando PROBADA la demanda de fs. 16 a 18 e IMPROBADAS las excepciones de incumplimiento de contrato; improcedencia de la demanda, falta de acción y derecho del GAMC de fs. 49 a 52, disponiendo que la entidad demandada GAMC, por intermedio de su representante legal, cancele a favor de José Johny Uriona Herrera en el plazo de 60 (sesenta) días de ejecutoriada la Sentencia los siguientes conceptos:

1.- La suma de Bs. 295.200,00 (doscientos noventa y cinco mil doscientos 00/100 Bolivianos), por concepto de ejecución de obra de construcción de baños y obras complementarias U.E.G. Gumucio D-12 y U.E. Néstor Galindo D-10.

2.- A ese monto debe incrementarse el pago del interés legal del 6% anual, computadle a partir del 30 de diciembre de 2011, hasta la fecha de pago y la actualización consistente en el mantenimiento de valor de dichos activos financieros, conforme a los parámetros emitidos por el Banco Central de Bolivia, computadles igualmente desde el 30 de diciembre de 2011, hasta la fecha de pago, para cuyo efecto en ejecución de Sentencia esta entidad deberá remitir dichos parámetros, para que sean liquidados como corresponda. Sin costas.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

La señalada Sentencia N° 003/2019 de 24 de junio, motivó el recurso de casación de fs. 126 a 128, en el que el recurrente GAMC señaló que, se realizó una incorrecta aplicación del art. 397-1 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), no habiéndose procedido a valorar la prueba documental en su integridad, pronunciándose solamente en aspectos mencionados por la parte demandante y no así por la institución demandada puesto que, al momento de responder a la demanda, de manera clara y concreta se ha señalado que:

El demandante al momento de solicitar el cumplimiento del contrato motivo de la Litis, no dio cumplimiento al plazo de entrega, siendo la consecuencia la imposición de multas en su contra; así ahora, cuando pretende solicitar el pago total de la obra, este no cumple con las obligaciones impositivas.

En ese sentido; señaló que, la Cláusula décimo sexta, del contrato (ANPE) N° 156/11, de construcción de baños y obras complementarias UEG Galindo D-12 y U.E. Néstor Galindo D-10, de 8 de agosto de 2011, de manera clara establece que, el contratista se obliga a cumplir con el cronograma y el plazo de entrega establecido; caso contrario, el contratista será multado con el 0,5% del monto total del contrato por día de retraso; siendo el plazo para cumplimiento de contrato 60 días, los cuales fenecían el día 20/11/2011 y la obra fue entregada definitivamente el 30/12/2011, conforme consta en el Acta de Recepción Provisional de obra de fs. 7 a 8, otorgándose un plazo de 30 días calendario, a fin de que se subsanen las observaciones; vale decir, hasta el 16 de diciembre del 2011.

Alegó que, ese plazo no fue cumplido ni valorado por la Autoridad Jurisdiccional; constatándose que, la recepción definitiva de la obra fue materializada fuera del plazo otorgado en el Acta de Recepción Provisional de Obra; consiguientemente, no correspondía el pago total acordado para el cumplimiento de la obra pactada, puesto que el demandante, debía cancelar las multas establecidas en la Cláusula Décimo Sexta del contrato que cursa a fs. 1 a 6 del expediente.

Afirmó que, el demandante tuvo un retraso de 71 días multiplicados por el 0,5% del total del monto de Bs..295.200.- (Doscientos Noventa y Cinco Mil Doscientos 00/100 Bolivianos), haciendo un monto de Bs..l.476.-(Un Mil Cuatrocientos Setenta y Seis) por día y multiplicados por los 71 días, se tiene un monto de Bs. 104.796.- (Ciento Cuatro Mil Setecientos Noventa y Seis 00/100 Bolivianos); que el Tribunal no valoró, vulnerando los principios de igualdad procesal y debido proceso; citó parte del A.S. N° 349/2017, de 4 de abril del 2017 emitido por el Tribunal Supremo de Justicia.

2.- Acusó la vulneración del art. 378 del Cód. Pdto. Civ.-1975, afirmando que la Autoridad Judicial a fin de dictar una resolución adecuada y conforme a la verdad material que pregona el art. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), la Ley N° 025 del Órgano Judicial (L.Ó.J.) en su art. 30 (Principios) incs. 11, 12 y 13, y el hecho de no haber producido prueba de oficio; como ser, la confesión provocada del demandante, en sentido de determinar el motivo por el cuál la institución edil, no procedió al pago de la suma acordada en el contrato de Bs. 295.200 (Doscientos Noventa y Cinco Mil Doscientos 00/100 Bolivianos), resultando imprescindible en Sentencia; más aún, teniendo en cuenta, que la carta notariada de fs. 12 a 14, se hace referencia a que, en diciembre del 2011 se habría solicitado la cancelación de la obra realizada; empero, no se habría dado respuesta y menos se habría cancelado suma alguna.

En ese sentido manifestó que, correspondía a la Autoridad Jurisdiccional conocer el motivo por el cual no se habría procedido con el pago reclamado; más no, dictar resolución sin determinar a ciencia cierta el motivo por el cual no se habría procedido a pagar por la obra realizada; a pesar que, al momento de responder la demanda, se señaló que en el punto 1.1 que en la Cláusula decima primera del Contrato ANPE N° 156/11, se determinó que el pago estará supeditado a la prestación de informes, planillas de avance y según la conformidad del Supervisor.

De la misma forma indicó que, la Cláusula décimo tercera del Contrato ANPE N° 156/11 determina que el contratista como requisito indispensable para exigir el pago, tenía que extender la respectiva factura por el monto de pago a favor del contratante, aspecto que en ninguna de las pruebas presentadas por el demandante demuestra tales requisitos.

3. Acusa incorrecta aplicación del art. 10 de la Ley N° 212, al no haberse tomado en cuenta la Cláusula vigésima del Contrato ANPE N°156/ll; que de manera clara y concreta señala que; en caso de surgir controversias entre el contratante y el contratista, las partes están facultadas para acudir a la vía coactiva fiscal, no correspondiendo la vía contenciosa, puesto que de acuerdo a la mencionada cláusula, correspondía que el demandante acuda a la vía coactiva fiscal a fin de obtener el pago que le corresponda, aspecto que vulnera lo establecido por el art. 122 de la C.P.E.

Petitorio

Concluyó solicitando:"... se dicte Auto Supremo casando la Sentencia de fecha 24 de Junio de 2019 emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa, Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 112 A 120 anulando obrados y disponiendo que el Tribunal A Quo emita nueva sentencia, tomando en cuenta todos los argumentos jurídicos expuestos por la parte demandada."

Contestación al recurso de casación

Corrida en traslado la demanda, José Johny Uriona Herrera, a través de su apoderado Marco Antonio Valda Clavijo, contestó el recurso de casación; afirmando que, el recurso carece de sustento y fundamento legal, basado únicamente en apreciaciones subjetivas que de manera alguna desvirtúan la correcta apreciación y valoración de todos los elementos de la prueba aportados y producidos dentro la causa, con la debida fundamentación expuesta, solicitando se declare infundado el recurso interpuesto.

Admisión

Remitido el expediente, en cumplimiento del Auto de 22 de agosto de 2019, por Auto Supremo de 25 de septiembre de 2019, se declaró admisible el recurso, por lo que se pasa a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

1.- El Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), en su art. 271-1, prevé: "(causales de casación) y. (...) Procederá el recurso de casación en el fondo. (...), 3) 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."

El contexto normativo referido, demuestra que la casación en el fondo también procede cuando el Tribunal de apelación hubiera incurrido en la emisión de su fallo, en error de derecho o error de hecho, en la apreciación de las pruebas, evidenciados por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.

Conforme la normativa desarrollada, de la revisión del recurso de casación, se advierte que la entidad recurrente acusa la "no valoración de la prueba documental en su integridad, pronunciándose solamente sobre aspectos mencionados por la parte demandante"; todo ello, dejando de lado y sin identificar -la entidad recurrente-; si su recurso, ésta dirigido a acusar la infracción de error de hecho o la infracción de error de derecho, en la apreciación de las pruebas, omitiendo precisar en su recurso la exigencia normativa prevista en el postulado del señalado art. 271-1, parte final del Cód. Proc. Civ.-2013.

Asimismo, el recurso en análisis no especifica a qué documentos o actos administrativos hace referencia su reclamo, conforme precisamente exige el art. 271-1 del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala: "Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial", limitándose la entidad recurrente a señalar que: "...la Sentencia solamente se pronuncia en aspectos mencionados por la parte demandante y no así por la institución demandada, puesto que al momento de responder a la demanda, de manera clara y concreta señaló que: El Demandante al momento de solicitar el cumplimiento del contrato motivo de la Litis, no ha dado cumplimiento a la carga jurídica que le asiste de haber dado cabal cumplimiento en el plazo de entrega mismo que tiene como consecuencia la imposición de multas en contra del contratista, así como cuando pretende solicitar el pago total de la obra, este no cumple con las obligaciones impositivas que viabilicen el pago de lo solicitado."

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de especificación de la infracción legal, sobre la cual el recurrente basa su recurso de casación, exigencia a la que está compelido señalar el recurrente, conforme exige el art. 271-1 del Cód. Proc. Civ.-2013, advirtiéndose que el demandado interpuso su recurso de casación, sin acusar infracción legal alguna y sin especificar qué prueba considera que ha sido valorada con error de hecho o de derecho; limitándose incoherentemente a acusar, falta de valoración de la prueba; sin percatarse, que el recurso de casación no es una tercera instancia de revisión del proceso; sino, un recurso extraordinario de puro derecho, en el que el recurrente ésta obligado a identificar la infracción, en la que a su entender incurrió la resolución impugnada, exigencias no cumplidas por la entidad recurrente.

Sin embrago, pese a la falta de técnica recursiva en la que se formuló el recurso, las deficiencias, limitaciones y falta de carga argumentativa del mismo, éste Tribunal, procederá a dar respuesta a los reclamos de la entidad recurrente.

En ese sentido; resulta preciso establecer que, la valoración de la prueba en general compete privativamente a los Jueces de grado; siendo soberanos en su valoración para decidir la causa tomando en cuenta las pruebas esenciales y decisivas, tal como se infiere de los arts. 1286 del Cód. Civ. y 397 del Cód. Pdto. Civ.-1975, aplicable al caso, en el marco de la demanda y la reconvención puede revisar, para confirmar o concluir de manera distinta al Juez de primera instancia, aspecto tampoco evidenciado en el caso.

Ahora bien; respecto a la congruencia acusada por la entidad recurrente, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado dicho principio mediante la S.C. N° 0486/2010-R de 5 de julio, señalando: "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", así también en la S.C. N° 0863/2003-R de 25 de junio ha señalado lo siguiente: "...el Juez o Tribunal ad quem, no puede ir más allá de lo pedido, salvo en los casos en que los vicios de nulidad constituyan lesiones a derechos y garantías constitucionales como cuando la nulidad esté expresamente prevista por ley".

En nuestra legislación, éste principio se encuentra contenido en distintas fases del proceso, en el caso de la Sentencia, el principio se encuentra desarrollado en el art. 190 del Cod. Proc. Civ.-1975, aplicable al caso, que textualmente señala: "(Sentencia).- La Sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia; contendrá decisiones expresas, positivas y precisas; recaerá sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieren sido demandadas sabida que fuere la verdad por las pruebas del proceso; en ella se absolverá o condenará al demandado", dicho articulado señala, que el fallo de primera instancia (Sentencia), pondrá fin al proceso y recaerá sobre las cosas litigadas en la forma en que hubieran sido demandadas, esto significa que dicho fallo debe absolver las pretensiones contenidas en la demanda y la reconvención, en ello se traduce en principio de congruencia, en primera instancia, principio que este Tribunal está obligado a considerar en el análisis de los actos procesales generados en la presente causa.

En ese sentido, de revisión de actuados procesales se constata que, la entidad demandante, no hizo uso de su derecho de accionar reconvención; a fin de, hacer efectivo el cobro de las penalidades previstas en el contrato de obra; equivocando la vía procesal, limitándose al planteamiento de excepciones que fueron correctamente resueltas por el tribunal de instancia, planteamiento que fue en desmedro de la defensa de fondo para el cobro de las penalidades estipuladas en el contrato.

Debe resaltarse también que, el Tribunal de instancia de forma acertada señaló: "Se hace constar que la entidad demandada no produjo ningún medio probatorio que pueda corroborar que la obra fue entregada fuera del plazo estipulado en el contrato tal cual señala la parte demandada en su memorial de responder, cursante a fs. 49 a 52, y el cual fue objeto de uno de los puntos de hecho a probar en la calificación de proceso (ver fs. 72), además que la entidad demandada en su oportunidad debió hacer constar éste extremo, lo cual tampoco aconteció, incumpliendo de esta manera lo preceptuado en el art. 375 inc. 2) del CPC.", demostrando que la entidad ahora recurrente, no acreditó medio probatorio que corrobore que la obra fue entregada fuera del plazo estipulado en el contrato, conforme lo señaló la parte demandada en su memorial de responder, ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelida la entidad demandada, en aplicación a lo establecido en el art. 375 inc. 2) del Cód. Pdto. Civ.-1975, aspecto que fue correctamente observado por el Tribunal de instancia, no siendo evidente los acusados errores imputados a la decisión de primera instancia, sobre la primera parte del recurso.

2.- En el contexto de acusación de infracción de vulneración del art. 378 del Cód. Pdto. Civ.-1975, corresponde recordar que el Tribunal de instancia conforme a las facultades previstas en los arts. 233 y 378 del Cód. Pdto. Civ.-1975, tiene la facultad potestativa de ordenar de oficio declaraciones de testigos, dictámenes de peritos, inspecciones oculares y toda la prueba que juzgare necesaria

y pertinente; todo esto, en total observancia del principio de eficacia, eficiencia, y de congruencia; que exige al Juez de la causa hacer uso potestativo de toda prueba que juzgare pertinente, cuando no concurran en el proceso actividad probatoria esencial y decisiva, tal como se infiere de los arts. 1286 del Cód. Civ. y 378 del Cód. Pdto. Civ.-1975; todo ello, en el contexto del art. 327 numeral 5) del Cód. Pdto. Civ.-1975; es decir, en el entorno de la demanda y la reconvención, la que debe estar señalada con toda exactitud por las partes en conflicto.

Conforme lo referido en el punto 1; de la presente decisión, se ha constatado que la entidad recurrente no accionó su derecho a la reconvención, que permita al Tribunal de instancia hacer uso de la facultad potestativa de ordenar de oficio declaraciones de testigos, dictámenes de peritos, inspecciones oculares y toda la prueba esencial y decisiva que hubiese juzgado necesaria y pertinente; es decir, en el contexto de la cosa contrademandada por la entidad ahora recurrente; consecuentemente, la falta de una contrademanda (reconvención), impidió al Tribunal de instancia, hacer uso de dicha facultad, pues lo contrario habría configurado en fallo incongruente aditivo; vale decir, una decisión ultra petita.

En ese sentido, advertida la ausencia de reconvención de la entidad ahora recurrente, siendo que dicha facultad no fue materializada en los hechos por el Tribunal de instancia, siendo inexistente la infracción acusada.

3.- En relación a la infracción de indebida aplicación del art. 10 de la Ley N° 212, en la que aparentemente habría incurrido el Tribunal de instancia; corresponde recordar que, la Disposición Derogatoria Única de la Ley N° 620 de 29 de diciembre de 2014, derogó el parágrafo I del art. 10 de la Ley N° 212 de 23 de diciembre de 2011, de Transición para el Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental, Consejo de la Magistratura y Tribunal Constitucional Plurinacional, evidenciándose que esta normativa derogada, acusada de infringida, no fue aplicada por el Tribunal de instancia, por haber sido expulsada del ordenamiento jurídico.

Respecto a la acusada vulneración del art. 122 de la C.P.E., al no haberse tomado en cuenta la cláusula vigésima del Contrato ANPE N° 156/11, que señala: “En caso de surgir controversias entre el contratante y el contratista las partes están facultadas para acudir a la vía coactiva fiscal.”, corresponde precisar que la S.C.P. N° 0060/2014, de 03 de enero, respecto a los conflictos suscitados que emergen de los contratos administrativos refirió: “...se tiene que los tres contratos suscritos entre UAGRM y la empresa Constructora Aguaragüe, contemplaron entre una de sus cláusulas el marco legal que regirá dicha relación contractual, cuya base se tiene en el texto constitucional, además en la Ley de Administración y Control Gubernamentales, debido a que por la naturaleza administrativa de los mismos genera el sometimiento a tas cláusulas de los contratos, en tal entendimiento los conflictos suscitados en los contratos administrativos deben ser impugnados ante la instancia respectiva, conforme a lo previsto por el art. 775 del CPC”, Sentencia Constitucional que tiene carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio conforme establece el art. 203 de la C.P.E. y 15-11 del Código Procesal Constitucional que es aplicable al presente caso.

En ese entendido, la Resolución emitida por el Tribunal de instancia resulta correcta, en contraposición a lo expresado por el recurrente en el recurso de casación; que en lo fundamental refiere que: “...la vía por la cual se pretende el pago de la suma de Bs. 295.200.- (Doscientos Noventa y Cinco Mil Doscientos 00/100 Bolivianos) no corresponde a la vía contenciosa, puesto que de acuerdo a la mencionada cláusula, correspondía que el demandante acuda a la vía coactiva fiscal a fin de obtener el pago que le corresponda de acuerdo a la obra y más multas que habría generado la incumplimiento de la entrega de la obra. Aspecto que vulnera lo establecido por el art. 122 de la C.P.E”.

Ahora bien, la vía coactiva fiscal se habilita para el conocimiento de procesos de responsabilidad civil emergentes de actos desarrollados en la administración pública; los que emergen mediante proceso de auditoria o procesos administrativos, procurando la recuperación del patrimonio del Estado, conforme prevé el D.L. N° 14933 de 29- IX-77, de Procedimiento Coactivo Fiscal, elevado a Ley por el art. 52 de la Ley N° 1178 (SAFCO); sin embargo, la disposición contenida en el contrato en examen; señala, que en caso de controversia las partes deben acudir a la jurisdicción coactiva fiscal, no debe entenderse en su sentido literal, sino que dicha interpretación debe ser efectuada bajo la armonización con el resto de las disposiciones del ordenamiento legal referidas y desarrolladas, más aún si la vía coactiva fiscal, ha sido establecida por el ordenamiento jurídico como la vía a través del cual el Estado, como contratante, se habilita sobre la base de un título con fuerza coactiva fiscal accionado contra el contratista, en procura de la recuperación del patrimonio del Estado; no teniendo esta posibilidad el particular contratista, quien no puede coactivar al Estado; sin que esto de ninguna manera suponga la imposibilidad de demandar el Estado por la vía contenciosa reconocida en el art. 775 del Cód. Proc. Civ.; de ahí, que resulta plenamente aplicable la decisión del Tribunal de instancia al disponer la tramitación de la presente causa ante la jurisdicción competente, que resulta la instituida por la Ley N° 620 de 29 de diciembre de 2014.

Se concluye que, la Sentencia N° 003/2019 de 24 de junio, ajustó su decisión a las normas legales en vigencia realizando una correcta valoración y apreciación de las pruebas, no evidenciándose las infracciones acusadas, resolviendo la causa en la forma prevista en el art. 220-11) del Cód. Proc. Civ.-2013, por mandato de la Disposición Transitoria Sexta de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013 (Cód. Proc. Civ.-2013).

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución conferida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J. y art. 5-1-1) de la Ley N° 620, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 126 a 128, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba, representado por su apoderado John Boris Jiménez Crespo, contra la Sentencia N° 003/2019 de 24 de junio de fs. 112 a 120, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Se hace constar que se salva el derecho de la entidad recurrente, para accionar la vía legal correspondiente, a efecto del cobro de las penalidades previstas en el Contrato ANPE N° 156/11, si correspondiere.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y del art. 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

148

Alfonso Eduardo Fernández Ríos c/ Sociedad Comercial e Industrial HANSA Ltda.
Reintegro de Beneficios
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 130 a 131, interpuesto por la Sociedad Comercial e Industrial HANSA Ltda., representada por Patricio Guillermo Kyllmann Diekelmann, contra el Auto de Vista N° 53/2019 de 7 de junio de 2019 y su Auto Complementario N° 199/2019 SSA.II de 12 de julio, emitidos por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 116 a 120 y a fs. 123 respectivamente; dentro del proceso de reintegro de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Alfonso Eduardo Fernández Ríos contra la sociedad comercial recurrente; el memorial de contestación a fs. 134; el Auto N° 265/2019 SSA.II de 27 de agosto (fs. 135), que concedió el recurso; el Auto de 24 de septiembre de 2019 (fs. 144), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y todo cuanto ver convino.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia N° 178/2016 de 18 de octubre, de fs. 90 a 98, declarando PROBADA en parte la demanda; disponiendo que la sociedad comercial demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs..30.777,64.- (treinta mil setecientos setenta y siete 64/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; más la actualización correspondiente al momento del pago.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Sociedad Comercial e Industrial HANSA Ltda., por medio de su representante, interpuso recurso de apelación de fs. 102 a 103; que fue resuelto por el A.V. N° 53/2019 de 7 de junio de 2019, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 116 a 120; que REVOCÓ en parte la Sentencia de primera instancia; suprimiendo el pago del sueldo devengado por el mes de diciembre de 2015, y el segundo Aguinaldo “Bono de Esfuerzo por Bolivia” de la misma gestión.

La Sociedad Comercial e Industrial HANSA Ltda., solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 122; el Tribunal de alzada, emitió el Auto Complementario Nº 199/2019 SSA.II de 12 de julio, a fs. 123; complementando y enmendando que, existió un error en la parte resolutiva del Auto de Vista, en la denominación de la parte apelante “Nelson Niel Navarro Sánchez”, siendo lo correcto “Sociedad Comercial e Industrial HANSA Ltda.”; dejando todo lo demás firme y subsistente.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Patricio Guillermo Kyllmann Diekelmann, en representación de la Sociedad Comercial e Industrial HANSA Ltda., formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, incurrió en una errónea apreciación de las pruebas y en un error de hecho sobre las mismas, que confluyen en una vulneración de los arts. 3 inc. j), 158 y 197 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), como del principio de verdad material; porque sin fundamento ni contundencia, se realizó un cálculo errado del salario promedio indemnizable; porque la calificación final de fs. 53, que llega al 100%, es para el mes de octubre de 2015, con la cual se establece el cumplimiento del Customer Relationship Management -software utilizado para la administración de la relación entre la empresa y sus clientes- (CRM), para el indicado mes, por ello, en la hoja de sueldo del mes de noviembre de 2015 (fs. 52) se canceló la comisión correspondiente; es decir, el pago de la comisión en noviembre, es por el cumplimiento del CRM de octubre.

Las calificaciones de fs. 55-56, que corresponden a los meses de septiembre y octubre, no fueron valoradas por los de instancia; donde se puede apreciar que el promedio final no llega ni al 50%; es decir, no se dio cumplimiento al CRM, razón por la cual, en las hojas de sueldo de octubre y septiembre, de fs. 54 a 56, no se cancelaron comisiones.

En ese entendido, no es evidente que el pago de comisiones era de carácter permanente, como el sueldo básico, porque estas se pagaban solo cuando se cumplían las condiciones para su procedencia.

Sobre el análisis efectuado al documento de fs. 54, se afirma por los de instancia que se verifica como sueldos de septiembre y octubre los montos de Bs..9.637,71.- y Bs..7.890.-; empero, estas cantidades se encuentran fuera del cuadro de la hoja de

sueldo, aparentemente constituyen un cálculo adicional y marginal, como un error en la elaboración en una planilla Excel, que no forma parte del cuadro, dentro del cual se evidencia que no se cumplió con el CRM, y un sueldo total de Bs..1.700.-, sin el pago de comisión alguna; errando los de instancia en la apreciación de la prueba, para llegar a determinar el sueldo promedio indemnizable.

Petitorio.

Solicitó se emita Auto Supremo "dejando sin efecto" el Auto de Vista recurrido, para que se pronuncie nueva resolución con la correcta valoración de la prueba, determinando un correcto salario promedio indemnizable de Bs..2.159,44.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante decreto de 31 de julio de 2019 a fs. 132; el demandante Alfonso Eduardo Fernández Ríos presentó memorial de contestación a fs. 134, argumentado que el recurso de casación es dilatorio, porque su persona contaba con inamovilidad laboral, por tener en su dependencia una hija con discapacidad; solicita se conceda el recurso interpuesto, para agilizar la tramitación del proceso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 265/2019 SSA.II de 27 de agosto, de fs. 135, concedió el recurso de casación, de fs. 130 a 131, interpuesto por la Sociedad Comercial e Industrial HANSA Ltda., representada por Patricio Guillermo Kyllmann Diekelmann de fs. 162 a 167; cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal, emitió el Auto de 24 de septiembre de 2019 (fs. 144), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa recurrente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina y jurisprudencia aplicable al caso:

En materia laboral existen principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, y que no sólo están establecidos en la norma procesal ateniente a la materia; sino, que fueron elevados a rango constitucional a partir de la Constitución Política del Estado de 2009, con la finalidad de proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador; establecidos en el art. 48-II de la C.P.E., que señala: "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"; debiendo aceptarse que el Estado a través de los administradores de justicia, no busca una paridad jurídica a diferencia de otras materias; sino, una preferencia a favor del trabajador, bajo estos principios constitucionales que buscan una favorabilidad, ante la desventaja que tiene respecto del empleador; conceptualizando estos principios la S.C. N° 0032/2011-R de 7 de febrero, señala en cuanto al principio de proteccionismo, que: "a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador"; principios desarrollados también, en el art. 4 del el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Esto, no implica una desigualdad procesal en la valoración probatoria, sino una presunción favorable para el trabajador ante ausencia de prueba que desacredite la pretensión de la demanda laboral, al constituye una obligación para el empleador la carga de probanza, al respecto la S.C. N° 0049/2003 de 21 de mayo, -incluso antes de la actual C.P.E., en clara protección al trabajador- señaló: "las normas contenidas en los art. 3- h), 66 y 150 Cód. Proc. Trab. no son contrarias al principio de igualdad que consagra el art. 6 C.P.E., sino que son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto en la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que, ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial", cuyo fundamento ha sido reiterado por las SS.CC. Nos. 0032/2011-R de 7 de febrero y 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

Por otro lado, entendiéndose al recurso de casación, similar a un proceso de puro derecho, en la cual se analiza la correcta aplicación de la ley, por parte del Juez de la causa y/o el Tribunal de alzada; la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del Cód. Proc. Trab., respecto de la materia; resultando incensurable en casación y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal verifique sí estas infracciones son fundadas o no; al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en "El Recurso de Casación en Bolivia", sobre el error de hecho, señala: "…El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae

sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", en cuanto al error de derecho, indica: "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

Resolución del caso concreto:

En autos, el recurrente sostiene un error de hecho en la valoración de la prueba, en la aplicación de los arts. 3 inc. j), 158 y 197 del Cód. Proc. Trab.; considera que no se valoró adecuadamente la prueba cursante en el proceso, respecto de las Calificación Final de fs. 55, que demostraría que no se dio cumplimiento del CRM, por parte del trabajador, aspecto que determina que no le hace acreedor a comisión alguna, para el mes de octubre; a diferencia de la Calificación Final de fs. 53, donde logró el cumplimiento del CRM; por ello, se pagó la comisión correspondiente en el mes de noviembre de 2015.

Pero, debe tenerse presente que cuando se efectúa la valoración de la prueba en la materia, quien imparte justicia no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, le está facultado formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme disponen precisamente los preceptos alegados en la errona valoración de derecho (arts. 3 inc. j y 158 del Cód. Proc. Trab.), tomando en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso; además, conforme a lo señalado precedentemente, respecto de los principios que rigen en la materia; dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia, en una valoración conjunta de pruebas que cursan en el proceso; por lo cual, los de instancia llegaron al convencimiento que la Hoja de Sueldo de fs. 54, el monto de los sueldos a cancelarse de Bs..9.637,71.- y Bs..7.890.-, por los meses de septiembre y de octubre de 2015; y no puede pretender el recurrente, que no se tomen en cuenta estas sumas de dinero, a título de que fue un aparente error en la elaboración en una planilla de Excel, porque estos datos se encuentran fuera del cuadro de cálculos; por lo cual, conforme a los principios referidos precedentemente, y la aplicación de las reglas del principio protector (condición más beneficiosa e in dubio pro operario), la determinación asumida por los de instancia respecto a los sueldos de los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2015, fue correcta.

Por otro lado, el D.S. Nº 522 de 22 de mayo de 2010, en su art. 3-III, prevé: "La base de cálculo para el pago del o los quinquenios consolidados, será el promedio del total ganado de los tres (3) últimos meses anteriores a la solicitud de pago", estableciendo en forma clara que el sueldo promedio para tal efecto, es el resultado del total ganado en los últimos tres meses a la solicitud del trabajador; Decreto Supremo, que en las consideraciones para su emisión señala la necesidad de tener un procedimiento para realizar estos pagos conforme a los alcance de la Constitución vigente.

El art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, reza: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador incluyendo comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros invistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate. El sueldo o salario indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo".

Determinándose, qué conceptos ingresan a formar parte del salario percibido, para efectuar el cálculo del sueldo promedio indemnizable, señalando en forma expresa los pagos que se exceptúan; por lo cual, dentro del salario promedio indemnizable deben concurrir las comisiones que le fueron pagadas al trabajador, conforme de manera acertada determinó el Tribunal de alzada.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Sociedad Comercial e Industrial HANSA Ltda., representada por Patricio Guillermo Kyllmann Diekelmann, de fs. 130-131; en consecuencia se mantienen firmes y subsistentes el A.V. N° 53/2019 de 7 de junio de 2019 y su Auto Complementario N° 199/2019 SSA.II de 12 de julio; con costas.

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

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

152

Jannett Gonzales Linares y Otros c/ Gobierno Autónomo Municipal de El Alto
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación o nulidad en parte de fs. 401 a 407, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de la ciudad de El Alto (GAMEA), representado por Dominga Eva Villán Cabrera, contra el Auto de Vista N° 51/2019 de 24 de abril, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz de fs. 393 a 395; dentro del proceso social seguido por Jannett Gonzales Linares, Claudina Condori Yujra y Leonel Vidal Rodríguez Contreras, contra la entidad recurrente; el Auto Interlocutorio Nº 214/2019 de 7 de agosto que concede el recurso a fs. 417 y vta.; el Auto de 10 de septiembre de 2019, por el cual se admite el recurso de casación interpuesto a fs. 428, los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales seguido por Jannett Gonzales Linares, Claudina Condori Yujra y Lionel Vidal Rodríguez Contreras contra el GAMEA; la Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz Capital, emitió la Sentencia Nº 202/2017 de 1º de septiembre de 2017 de fs. 347 a 353, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 73-76, 79-80, 82, 85, 88, 91, 93, 95 sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 y art. 52 del D.S. Nº 23515 de 22 de julio de 1992, disponiendo que el GAMEA, por medio de su representante legal cancele a Claudina Condori Yujra la suma de Bs..31.494,20 (treinta y un mil cuatrocientos noventa y cuatro 20/100 bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, vacación; a favor de Jannett Gonzales Linares la suma de Bs..38.482,44 (treinta y ocho mil cuatrocientos ochenta y dos 44/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, vacación; Lionel Vidal Rodríguez Contreras la suma de Bs..19.963,24 (diecinueve mil novecientos sesenta y tres 24/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio y vacación, montos que en ejecución de fallos se impondrán las multas del 30% y la actualización que dispone el art. 9 del D.S. Nº 28699.

Auto de Vista.

Interpuesto los recursos de apelación de fs. 357 a 358, por el GAMEA y el de fs. 361 a 365, planteado por Jannett Gonzales Linares, Claudia Condori Yujra y Lionel Vidal Rodríguez, la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; mediante A.V. Nº 51/2019 de 24 de abril, de fs. 393 a 395, CONFIRMÓ la Sentencia Nº 222/2017 de 01 de septiembre de 2017.

Ante la determinación del Auto de Vista, la Entidad Municipal demandada interpuso recurso de casación o nulidad y con la contestación de la parte contraria, el Tribunal de alzada emitió Auto Interlocutorio Nº 214/2019 de 07 de agosto, concediendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN O NULIDAD EN PARTE.

Respecto a la demandante Claudina Condori Yujra, alegó

Acusa de ser aplicada erróneamente el art. 1º de la Ley Nº 321 de 20 de diciembre de 2012, para lo cual transcribió dicho artículo. A continuación, transcribió el art. 5 de la Ley Nº 2027. Precisa que la demandante tuvo dos periodos de trabajo dentro del GAMEA, el primero desde el 21 de marzo de 2006 hasta el 30 de agosto de 2008, mediante contratos de prestación de servicio eventual y posteriormente volvió a ingresar al GAMEA el 1º de julio de 2010, existiendo entre ambos periodos una cesación de aproximadamente de 2 años, siendo el segundo periodo el que interesa para el caso.

En esa línea detalla la secuencia de Memorándums de las funciones que desempeñó, expresando que el 1º de julio de 2010, mediante Memorándum MOA/DGCH/0039/10, fue designada al cargo de Profesional c, dependiente del Despacho del Sr. Alcalde.

Posteriormente el 3 de mayo de 2011, mediante Memorándum DCH-R/1489/11, fue reasignada como Técnico I del del Despacho del Sr. Alcalde.

El 24 de enero de 2012, mediante Memorándum DCH-R/0024/12, fue reasignada como Técnico I de la Dirección de Capital Humano.

El 11 de abril de 2012, mediante Memorándum DCH-R/0404/12, fue reasignada como Técnico I de la Unidad de Control de Personal y Planillas.

El 9 de octubre de 2012, mediante Memorándum DCH-R/0278/12, fue reasignada como Técnico I en el puesto de Control de Personal de la Unidad de Control de Personal y Planillas.

El 7 de noviembre de 2012, mediante Memorándum DCH/C/0272/12, fué declarada en Comisión en la Dirección de Recaudaciones.

El 4 de enero de 2013, mediante Memorándum DCH-R/0472/13, fue reasignada al cargo de Profesional A – Responsable del Área II de Despacho del Alcalde.

El 23 de enero de 2013, mediante Memorándum DCH-R/094/14, fue reasignada al cargo de Profesional A, con el puesto de Secretaria de Despacho del Alcalde.

El 2 de junio de 2014, mediante Memorándum DCH-2R/03/14, fue reasignada al cargo de Profesional A, con el puesto de Secretaria de Despacho del Alcalde.

Finalmente, el 12 de febrero de 2015, mediante DCH-RD/0034/15, fue reasignada como Profesional D, al puesto de Técnico Administrativo de la Unidad de Infraestructura en Agricultura Urbana y Periurbana, hasta el 30 de septiembre de 2015 fecha en la que se le otorgó el Memorándum de agradecimiento de servicios.

Prosigue indicando que en ese segundo periodo de trabajo la demandante ingreso como Profesional en Secretariado Ejecutivo Gerencial, como evidencia el Informe DTH/URTH/001/2016 de 7 enero de 2016, de fs. 213; siendo este un cargo de confianza, con un salario básico adecuado, desde el año 2010 de Bs..3.080,00, dato que cursa en el certificado de fs. 209, muy diferente al salario mínimo que ganaría entonces un simple administrativo, siendo el salario mínimo del año 2010 Bs..679,50 según el D.S. Nº 497 de 1º de mayo de 2010.

Para el año 2014 el salario mínimo nacional fue de Bs..1.440,00 según el D.S. Nº 1988 de 1º de mayo de 2014, sin embargo, la demandante ese año tenía un haber básico de Bs..5.975,00 conforme evidencia la certificación de fs. 218.

De igual manera mediante Memorándum de 1º de julio de 2010, que sale a fs. 212, se le comunico que se le beneficiaba, con el exceptuado de marcado de tarjeta de control de asistencia en el horario de turno de la mañana de horas 8:00 a 12:00 y el turno de la tarde de horas 14:00 a 18:00.

El Auto de Vista recurrido, al confirmar la Sentencia señaló que, de acuerdo a la confesión provocada, la demandante no era profesional, pero al momento de su desvinculación percibía el salario de Bs..5.180,24, y que deberían tener presente que son trabajadores de confianza aquellos que prestan servicios en contacto personal y directo con el empleador, o con personal de Dirección, con acceso en general a información de carácter reservado y/o confidencial dentro de la Empresa o Entidad. Empero, no hacen previamente los vocales una revisión adecuada de los antecedentes cuando llegan a esa conclusión, puesto que el GAMEA, presentó prueba debidamente legalizada.

En el caso de la Sra. Condori, estaría demostrado que la misma se encontraba dentro de los parámetros de parágrafo II de la Ley Nº 321, que exceptúa de su aplicación a las Secretarias Generales y Ejecutivas y a los Profesionales. No Cabe duda que la demandante a partir de la reasignación de 4 de enero de 2013 como Profesional A -Responsable de Área II del Despacho, cambio su situación laboral quedando sujeta nuevamente a la disposición de la Ley Nº 2027.

En base a los principios de proporcionalidad y racionalidad solicitan se corrija el error cometido por los Tribunales de Instancia y se reconozco que lo periodos del 1º de julio de 2010 al 2 de mayo de 2011 y del 4 de enero de 2013 hasta el 12 de febrero de 2015 no pueden ser considerados como periodos en los que la demandante se encontraba amparada en la Ley General del Trabajo (L.G.T.) por lo que no corresponde los pagos de derechos sociales por estos periodos.

Respecto a la demandante Jannett Gonzales Linares, alegó.

En el caso de ésta señora, ingresó con Ítem el 22 de abril de 2005, según Memorándum DRG/1212/05, en el cargo de Secretaria de la Dirección de Finanzas, encontrándose fuera de los alcances de la Ley Nº 321 que excluye a las Secretarias Generales y Ejecutivas, así como Profesionales.

Prosigue señalando que el 11 de abril de 2012, mediante Memorándum DCH-R/0411/12, se otorgó a la demandante reasignación al nivel Técnico II y demás reasignaciones.

Sin embargo, el 17 de febrero de 2014, mediante Memorándum DCH-RD/0025/14, a fs. 35 de obrados, que se promueve a la Sra. Gonzales, al cargo de confianza como es el de Profesional D, puesto de Responsable de Área, continuando con este puesto hasta el día de su Agradecimiento de Servicios de 24 de julio de 2015, Memorándum a fs. 40.

Por el trabajo realizado indica que percibió un salario acorde al grado de confianza como se aprecia de las boletas de pago de fs. 27 y 28.

En el año 2014 en el mes de febrero, la demandante percibía un salario básico de Bs..3.387,00, cuando un administrativo, ese mismo año tenía un salario básico de Bs..1.440, según el D.S. Nº 1988 de 1º de mayo de 2014, conforme a las pruebas de fs. 60, 61, 198-199 y 200 de obrados.

En consecuencia, expresa que de acuerdo a normativa no corresponde cancelar derechos sociales por el periodo de 17 de febrero de 2014, hasta el agradecimiento de servicios. Además, que la Sentencia de fs. 347 de forma inexplicable le asigna el nombre de Asistente y luego extrañamente la nombra Responsable sin explicar la razón y por el principio de primacía de la realidad la señora Juez cree que la demandante se encuentra amparada en la L.G.T.

También, las altas autoridades no dan explicaciones sobre las designaciones ni que los Memorándums se señala el grado de confianza que les tienen a sus dependientes; puesto que este aspecto, se prueba por la simple designación en un cargo cuya remuneración es acorde; es decir por el elevado salario que se paga al funcionario.

Por lo que señala, la demandante se encuentra fuera de la Ley Nº 321 y las autoridades deben permitir la máxima efectividad de la justicia debiendo asumir decisiones que guarden una relación equilibrada y razonable para alcanzar la justicia material y no la aplicación mecánica y formal de la Ley como se ha hecho en el caso.

Respecto al demandante Lionel Vidal Rodríguez Contreras, alegó:

Cita y transcribe los arts. 8 y 9 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) y extraña que las autoridades no determinaron si el despido estuvo debidamente justificado, alejado de la arbitrariedad, o de acorde a lo previsto en la legislación laboral y la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

A continuación, expresa que desde cuando los Jueces laborales sean convertidos en Tribunales de casación de proceso disciplinarios, sumarios administrativos, ya que por la lectura de la Sentencia Nº 202/2017, la misma requiere de un proceso interno previo, lo cual llevó a dicha autoridad a entender que el despido fue intempestivo y por tanto acreedor al pago de beneficios sociales.

Razonamiento que evidencia que se aplicó mal la Ley, porque la Juez estaba plenamente habilitada para ingresar al fondo del asunto.

Por otra parte, el GAMEA, presentó prueba literal de fs. 215 a 260 de obrados, que demostró que el señor Rodríguez, reincidió periódicamente en faltas que tuvieron como consecuencia su destitución, siendo su principal función la de Inventariador de Activos Fijos del GAMEA, hizo omisión en el desempeño de sus funciones configurando su conducta en el inc. a) del art. 16 de la L.G.T. y el inc. a) del art. 9 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.). Al exigir la aplicación de un proceso sumario interno, se estaría dando lugar a que el demandante sea juzgado por un Tribunal de Excepción, situación prohibida por la C.P.E. en su art. 180 parágrafo III, debido a que para la aplicación de un Reglamento Interno la Ley exige que este sea homologado por el Ministerio de Trabajo, situación que no acontece en el caso de autos.

En consecuencia, las autoridades podrán advertir que es deber de los jueces en materia laboral determinar si el despido estuvo justificado, adecuado a la Legislación laboral, no siendo un óbice la existencia de un proceso sumario interno previo como pre requisito, buscando siempre determinar la verdad material sobre la verdad formal, actuando con arreglo de los arts. 3, 9 y 44 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio.

Por lo que se expone, solicita se case el Auto Vista recurrido, disponiendo en el fondo, no ha lugar al pago de desahucio, indemnización y demás derechos en los periodos comprendidos del 01 de julio de 2010 al 02 de mayo de 2011 y del 4 de enero de 2013 hasta el 12 de febrero de 2015 para el caso de Claudina Condori Yujra; para Jannett Gonzales Lineras no ha lugar al pago de desahucio, indemnización y demás derechos en los periodos comprendidos del 17 de febrero de 2014 que se promovió a la Sra. Gonzales al cargo de confianza de Profesional D, Responsable de Área hasta el agradecimiento de servicios de 24 de julio de 2015 y no ha lugar al pago de desahucio, indemnización y demás derechos en favor de Lionel Vidal Rodríguez Contreras por encontrarse su destitución plenamente justificada.

CONTESTACION DEL RECURSO

Indica que la parte recurrente, incurre en error en cuanto a la técnica recursiva, así confunde los recursos de casación con el recurso de nulidad, ya que el recurso de casación en el fondo o IN IUDICANDO difiere del recurso de casación en la forma o IN PROCEDENDO, los cuales son dos medios distintos de impugnación que persiguen finalidades diferentes.

Aduce que el recurso de casación, carece de los requisitos establecidos en el art. 271 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), en virtud a la permisión expresa del art. 252 del Cód. Proc. Trab., ya que no manifiesta ni demuestra cual es el error de hecho o de derecho en el que se hubiera incurrido, debiendo haber cumplido a cabalidad con lo determinado con el numeral 3 del art. 274 de la Ley Nº 439.

Refiere que las autoridades no hubieran compulsado adecuadamente el informe DTH/UR/0719/2017, al respecto la parte demandada no realizo una adecuada compulsa de la labor realizada por la demandante Claudina Condori Yujra, ya que la parte demandada para evitar la carga social de pagar beneficios sociales a los trabajadores municipales, emitió Memorándums en los que se elevan de cargo de Técnicos Administrativos a profesionales, sin que los mismos tengan esa calidad.

Petitorio.

Por lo expuesto solicitó al Tribunal de casación declare IMPROCEDENTE el recurso de casación en el fondo interpuesto por el recurrente, solo en contra de la actora Claudina Condori Yujra, impetrando se declare la ejecutoria de la sentencia a favor de Jannet Gonzáles Linares y Lionel Vidal Rodríguez Contreras y se proceda conforme a procedimiento y con las formalidades de Ley.

Admisión.

Remitido el expediente ante este Tribunal de Justicia, por Auto Supremo de 10 de septiembre de 2019 a fs. 428, se admitió el recurso de casación, que se pasa a resolver.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

De las causales de casación.

El art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013), establece que: I. El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial. II. En cuanto a las normas procesales, sólo constituirá causal la infracción o la errónea aplicación de aquellas que fueren esenciales para la garantía del debido proceso y reclamadas oportunamente ante juezas, jueces o tribunales inferiores. III. No se considerarán como causales de casación los errores de derecho que no afectaren la parte resolutiva del auto de vista.

De la presunción de despido.

Este Tribunal considera que la faz práctica de toda presunción, se enfrasca en la consecuencia que la Ley o el Juez extracta de un hecho conocido para tener por cierto otro hecho desconocido que se estima resultado lógico del primero. La doctrina reconoce la existencia de presunciones efectuadas por los jueces (estimadas en inferencias lógicas basadas en la experiencia y la ciencia, que son parte del sistema de valoración probatoria de la sana crítica y permiten aceptar como verosímil la relación entre un hecho y sus efectos); y, las presunciones legales, cuyo resultado se halla predestinado por el legislador en la norma (sustantiva o adjetiva). La legislación laboral boliviana, hace referencia a aquellos dos tipos de presunciones dentro del art. 179 del Cód. Proc. Trab., manifestando: “La presunción legal que no admite prueba contraria forma plena prueba y exime de toda otra, y la presunción judicial admite prueba en contrario”.

El art. 182 del Cód. Proc. Trab., condensa un importante número de presunciones legales, relacionadas con -entre otras- la existencia, vigencia, duración y término del contrato de trabajo; así en lo que importa al caso de autos, taxativamente expresa que en las relaciones de trabajo -salvo prueba en contrario- se presumirá que la relación de trabajo termina por despido (inc. c); y, que éste se entiende sin causa justificada (inc. d); hasta aquí, es claro que la presunción sobre la terminación de la relación laboral entraña, el propósito de sustituir la veracidad de una situación jurídica, que es la desvinculación laboral, ante la eventualidad de que su probanza sea o bien inexistente o bien inconsistente. Esta estructura jurídica responde a la aplicación práctica del principio de protección del trabajador, dentro de un plano que procura equidad entre las partes, ante los supuestos de cesantía de aquél, emergentes de hechos no relacionados a su retiro voluntario y en la ausencia de las causales previstas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T.; sin embargo, las presunciones laborales inscritas en los incs. c) y d) del art. 182 del C.P.T., son desvirtuables a través de prueba en contrario, de lo que corresponde recalcar que realizada ésta y ante su falta de suficiencia, una determinada presunción que por Ley acepte prueba en contrario, está irremisiblemente condenada a ser declarada con lugar.

También es preciso señalar que el escenario constitucional vigente a partir del 2009, ciertamente consolidó el espíritu de protección laboral, constitucionalizando de esa manera determinados principios: el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; de continuidad o estabilidad de la relación laboral; de inversión de la prueba; de primacía de la realidad; y, de no discriminación, establecidos en el art. 48-II de la C.P.E.; asimismo, se establecen características a estos derechos, como la irrenunciabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad, además de otras medidas que tienden a proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

Recurso de casación o nulidad, sobre Claudia Condori Yujra

Acusa que, estaría demostrado que la misma no se encontraba dentro de los parámetros de parágrafo II de la Ley Nº 321, que exceptúa de su aplicación a las Secretarias Generales y Ejecutivas y a los Profesionales. Porque a partir de la reasignación de 4 de enero de 2013 como Profesional A- Responsable de Área II del Despacho, cambio su situación laboral quedando sujeta nuevamente a la disposición de la Ley Nº 2027.

De la revisión de antecedentes se evidencia que después de diferentes memorandos designaciones y reasignaciones de trabajo como Técnico I de Despacho del Alcalde, de la Dirección de Capital Humano de la Unidad de Control de Personal y Planillas, se le reasignó mediante Memorando Nº DCH-R/0472/13 de 4 de enero de 2013, como Profesional A- Responsable de Área II de Despacho del Alcalde, para posteriormente sea reasignada como Profesional A en el puesto de Secretaria de Despacho del Alcalde conforme consta del Memorando Nº DCH-R/094/14 de 23 de enero de 2014, nuevamente reasignada en el mismo puesto mediante el Memorando Nº DCH-2R/03/14 de 2 de junio de 2014. Con posterioridad nuevamente reasignada en como Profesional D con el puesto de Técnico Administrativo de la Unidad de Infraestructura en Agricultura Urbana y Periurbana conforme consta del Memorando Nº DCH-RD/0034/15 de 12 de febrero de 2015.

Esta relación de servicios prestados mediante memorandos de designación, demuestra el trabajo efectuado a favor del GAMEA.

Ahora bien, dichos memorandos le dan la calidad de profesional; sin embargo, fue designada en los hechos para cumplir funciones de Secretaría del Despacho del Alcalde, así le hayan dado la denominación también de responsable de área y de técnico.

En ese contexto la entidad recurrente afirma que por el cargo de Secretaría, el cual sería de profesional, se encuentra inmersa en las excepciones de aplicación de la Ley Nº 321 que incorpora a ciertos trabajadores a la esfera de la L.G.T.

A saber, el art. 1 parágrafo II de la referida Ley, exceptúa de su aplicación a 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, Dirección, Secretarías Generales y Ejecutivas, Jefatura, Asesor, y Profesional.

Para el caso, la entidad recurrente, confunde la interpretación de dicho artículo, por cuanto pretende atribuir la calidad de Secretaria General y Ejecutiva, con las Secretarías Generales y Ejecutivas que son Unidades Jerárquicas de los Gobiernos Municipales, con su propia estructura administrativa interna y funciones institucionales propias de su despacho, que nada tiene que ver con las Secretarias que así sean ejecutivas o profesionales, cumplen funciones de apoyo administrativo a sus inmediatos superiores, como la de agendar reuniones, ingresar la documentación etc., que de ningún modo puede considerarse como funciones de asesoramiento directo. El hecho de que se hubiese asignado un salario alto para tal cargo no le da la calidad de personal ejecutivo; sino sólo, un salario fijado en la estructura edil, conforme a consensos para arribar a tal monto salarial.

Finalmente, de la lectura de la parte resolutiva de la sentencia confirmada por el Auto de Vista recurrido, no se constata que se hubiese pagado por un periodo anterior a la promulgación y vigencia de la Ley Nº 321, toda vez que se le calcula los beneficios y derechos sociales emergentes desde la vigencia de dicha Ley, entendiendo que la trabajadora anterior a ésta Ley era una asalariada permanente que desempeñaba funciones operativo administrativo, lo cual no ha sido enervado; más al contrario, reconocido por el propio Informe de Trabajo de fs. 111-112.

En tal sentido los argumentos del recurrente devienen en infundados.

Sobre Jannett Gonzales Linares.

Acusa que la señora Gonzales ingresó con Ítem el 22 de abril de 2005, según Memorándum DRG/1212/05, en el cargo de Secretaria de la Dirección de Finanzas, encontrándose fuera de los alcances de la Ley Nº 321 que excluye a las Secretarias Generales y Ejecutivas, así como Profesionales.

Indica también que el 11 de abril de 2012, mediante Memorándum DCH-R/0411/12, se otorga a la demandante reasignación al nivel Técnico II y demás reasignaciones.

Sin embargo, es en fecha 17 de febrero de 2014, mediante Memorándum DCH-RD/0025/14, a fs. 35 de obrados, que se promueve a la Sra. Gonzales al cargo de confianza como es el de Profesional D, puesto de Responsable de Área, continuando con este puesto hasta el día de su Agradecimiento de Servicios de 24 de julio de 2015, Memorándum a fs. 40.

En ese contexto, dichos memorandos en ningún momento le dan la calidad de profesional, o de funciones de confianza, de mando además del denominativo nominal de Responsable de Área, no existiendo constancia de que funciones de mando o de Dirección desempeñaba o la Profesión acorde a sus funciones.

Por otra parte, la entidad recurrente afirma también que por el cargo de Secretaría el cual sería de profesional, se encuentra inmersa en las excepciones de aplicación de la Ley Nº 321 que incorpora a ciertos trabajadores a la esfera de la L.G.T.

Al igual que el punto anterior, es necesario repetir y recalcar que el art. 1 parágrafo II de la referida Ley, exceptúa de su aplicación a los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes, en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de, Dirección, Secretarías Generales y Ejecutivas, Jefatura, Asesor, y Profesional.

Para el caso, la entidad recurrente, confunde la interpretación de dicho artículo, por cuanto pretende atribuir la calidad de Secretaria General y Ejecutiva, con las Secretarías Generales y Ejecutivas que son Unidades Jerárquicas de los Gobiernos Municipales, con su propia estructura administrativa interna y funciones institucionales propias de su despacho, que nada tiene que ver con las secretarias que así sean ejecutivas o profesionales, cumplen funciones de apoyo administrativo a sus inmediatos superiores, como la agendar reuniones, ingresar la documentación etc., que de ningún modo puede considerarse como funciones de asesoramiento directo. El hecho de que se hubiesen asignado un salario alto para tal cargo no le da la calidad de personal ejecutivo; sino sólo, un salario fijado en la estructura edil, conforme a consensos para arribar a tal monto salarial.

En tal sentido los argumentos del recurrente además de ser repetitivos con el fundamento del recurso precedente, no enervan la condición de trabajadora sujeta a la L.G.T., por lo cual sus argumentos devienen en infundados.

Sobre Lionel Vidal Rodríguez Contreras

Acusa que las autoridades no han determinado si el despido estuvo debidamente justificado, alejado de la arbitrariedad, de acorde a lo previsto en la legislación laboral y la C.P.E.

Reclama que desde cuando los Jueces laborales sean convertidos en Tribunales de casación de proceso disciplinarios, sumarios administrativos, ya que por la lectura de la Sentencia Nº 202/2017, se requiere de un proceso interno previo, lo cual llevó a dicha autoridad a entender que el despido fue intempestivo y por tanto acreedor al pago de beneficios sociales.

Al respecto de la lectura del recurso se evidencia que, en ningún momento se niega la calidad de funcionario sujeto a la L.G.T., sino que los Tribunales hubiesen extrañado la inexistencia de un proceso administrativo previo.

El recurrente afirma que conforme la literal de fs. 215 a 260 de obrados, el Sr. Rodríguez reincidió periódicamente en faltas que tuvieron como consecuencia su destitución, traducida en el Memorando de Destitución por Retiro Justificado Nº 0022/15 de 7 de octubre, por la cual se le comunicó que ante el incumplimiento al trabajo que venía desarrollando de conformidad con el art. 16-e) de la L.G.T., así como el art. 9 de su D.R.L.G.T., quedó destituido de su cargo.

Es necesario aclarar que tratándose de hechos atribuidos al trabajador cuya autoría, responsabilidad o el mismo hecho se encuentren cuestionados o, las circunstancias reclamen un proceso de verificación previo, corresponderá al empleador someter el caso a un debido proceso interno; de tal modo que, la desvinculación, en su caso, sea asumida luego de habérsele permitido al trabajador, previa defensa amplia e irrestricta, todo en el marco del respeto al principio de presunción de inocencia. Lo cual no existió en el caso, circunstancia que atenta al derecho del trabajador, independiente de que sí incurrió o no en una causal de despido justificado.

En tal sentido corresponde también declarar infundados los argumentos sobre este punto del recurso, pues no evidencia vulneración de ninguna norma.

Por otro lado, conforme a la naturaleza propia del proceso laboral y su distinción con otras ramas del Derecho, así como su concepción desde la C.P.E., debe existir una inexcusable valoración conjunta de las pruebas producidas y en merito a la libre valoración de la prueba, de acuerdo a los principios que informan la sana crítica, la lógica y la experiencia, sin encontrarse sujeto a su tarifa legal, atendiendo las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal observada por las partes, conforme disponen los arts. 3-j) y 158 del Código Adjetivo Laboral; y por otra parte, debe darse cumplimiento a los principios protectivos instituidos constitucionalmente a favor de todo trabajador, conforme dispone el art. 48-II de la C.P.E.; elementos que el juzgador debe subsumir en el principio de la verdad material; por el cual, debe prevalecer dicha verdad, sobre la verdad formal; situación que se acomoda a la realidad del caso.

Además, la entidad recurrente persigue una revaloración de la prueba; al respecto, la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los Jueces de instancia, e incensurable en casación; y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en la que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establecía el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que textualmente señala: "…Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial". Fíjese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió, respecto de los argumentos vertidos de los tres demandantes, conforme se ha desglosado precedentemente.

En consecuencia, sobre la base de dicho razonamiento, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación o nulidad en parte de fs. 401 a 407, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de la ciudad de El Alto, representado por Dominga Eva Villán Cabrera, contra el A.V. N° 51/2019 de 24 de abril, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz de fs. 393 a 395, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado.

Sin costas por la aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

154

José Luis Faustino de Gumucio Francioni c/ Empresa Bitumina Industrial Boliviana S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 169 a 173, interpuesto por la Empresa Bitumina Industrial Boliviana S.A., representado por Bernhard Erick Dahlkotter, contra el Auto de Vista N° 72/2019 de 05 de junio de 2019, de fs. 166 a 167, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral, seguido por José Luis Faustino De Gumucio Francioni, contra la Empresa recurrente; el Auto Nº 262/19 de 09 de septiembre de 2019 a fs. 175, que concedió el recurso; el Auto de 08 de octubre de 2019 a fs. 183, que admitió el recurso de casación; y todo lo que fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.

Tramitado el proceso de referencia, el Juez Séptimo de Trabajo y Seguridad Social, de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 163/2017 de 13 de octubre de 2017, de fs. 108 a 117 declarando PROBADA EN PARTE la demanda interpuesta, de fs. 26 a 29, subsanada a fs. 32, formulada por José Luis De Gumucio Francioni, disponiendo que la parte demandada, Empresa Industrial Boliviana S.A. Bitumina, representada por Bernhard Erick Dahlkotter, proceda con el pago a favor del actor, de la suma de Bs..37.219,48 (treinta y siete mil doscientos diecinueve 48/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, sueldos devengados, más la multa del 30%, conforme al D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el demandado de fs. 119 a 121; y por el demandante de fs. 145 a 149; la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante A.V. N°72/2019 de 05 de junio de 2019, de fs. 166 a 167, CONFIRMÓ la sentencia impugnada.

Motivos del recurso de casación

El referido Auto de Vista, motivó que la Empresa Bitumina Industrial Boliviana S.A. representado por Bernhard Erick Dahlkotter, interponga recurso de casación de fs. 169 a 173, manifestando lo siguiente:

Recurso de casación en la Forma

De conformidad a lo previsto por el art. 5 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), de aplicación por prescripción del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), y de conformidad a las previsiones del art. 218-1 del Cód. Proc. Civ.-2013, el Auto de Vista recurrido debe estar debidamente fundamentado, asimismo de conformidad a la Jurisprudencia señalada por el Tribunal Constitucional en la S.C.P. Nº 0903/2012 de 22 de agosto de 2012, estableció que los juzgadores de instancia están llamados a fundamentar su decisión de manera clara, positiva y precisa, sobre lo solicitado por las partes; evidenciándose de la lectura del Auto de Vista impugnado que, el Tribunal de alzada no resolvió el recurso de apelación dentro los límites que establece el art. 218 del Cód. Proc. Civ.-2013, puesto que no se circunscribió a los resuelto por el Juez de instancia a los puntos que fueron objeto de apelación por lo que no es pertinente y carece de objetividad y precisión.

Refiere que, el Auto de Vista impugnado, solo realizó una relación sucinta de los recursos de apelación interpuesta por ambas partes y de acuerdo al art. 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), se refirió a los recursos, sin mencionar si la autoridad judicial que emitió la Sentencia, cumplió no con las previsiones en el art. 5 del Cód. Proc. Civ.-2013; resultando incongruente e insuficiente, siendo su determinación ambigua, más si la Sentencia emitida por el Juez, no cumplió a cabalidad con las disposiciones del art. 202 inc. a) del adjetivo laboral.

Indica que la Sentencia N° 176/2015 de 29/09/15 de fs. 172 a 182, mereció el Auto de enmienda de fs. 188 de obrados, que forma parte integrante de la Sentencia; y que si bien, el apelante no la menciona en su recurso de apelación resuelto por las autoridades, éste no podía haber sido omitido al momento de dictar el injusto e ilegal Auto de Vista objeto del recurso, porque dicho Auto complementario, es parte integrante e inseparable de la Sentencia , por lo que el Auto de Vista resulta ser insuficiente y nulo de pleno derecho, al haber incurrido en desvío y apartamiento de la estructura externa de la resolución motivo del recurso.

Recurso de casación en el fondo

Indica que existe una controversia respecto a la fecha de ingreso, siendo que el demandante indica que habría ingresado a trabajar el 20 de mayo de 2014 y la empresa demandada refiere el inicio de su relación laboral a partir del 01 de agosto de 2014, para lo cual aclara:

La no valoración en su verdadera dimensión el contrato de trabajo de fs. 1 a 3 de obrados, ya que el demandante, empezó a trabajar el 01/08/14, verdad material que se encuentra demostrada, por las planillas de pago de los meses en los que el demandante trabajó en la empresa; los pagos al seguro social canceladas; así como las contestes e uniformes declaraciones testificales de descargo, que afirman que el Sr. De Gumucio, trabajó por el lapso de 7 meses y 9 días; y no así por 9 meses y 20 días, como manifiesta el Juez de instancia al momento de emitir la Sentencia; siendo un verdadero error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba, injustamente confirmados por las autoridades que emitieron el Auto de Vista.

Para determinar el tiempo de servicios, alega que, valoraron las documentales de fs. 74 a 77; pero sin haberles notificado con las mismas, conforme se evidencia en la diligencia de fs. 81, por la que se les notificó con los actuados de fs. 71-72 y 78-80 de obrados y no así, con las documentales de fs. 74 a 77; por lo que no pueden ser valoradas, porque se estaría atentando su derecho a la defensa, consagrado en el art. 115-II y 119-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), violando el principio al debido proceso y a la legitima defensa.

Por las pruebas documentales y testificales, se desvirtúan las aseveraciones del demandante, sobre el tiempo de trabajo; que demuestran que el Sr. José Luis Faustino De Gumucio Francioni, trabajo en la Empresa BITUMINA, por el lapso de 7 meses y 9 días, verdad material que no fué considerada por las autoridades, apartándose del buen sentido y de la sana critica en la apreciación de los hechos y pruebas, incurriendo en una errónea valoración del presupuesto factico, no considerando las reglas de la lógica y de la experiencia.

Afirma que las autoridades han violado el principio de la verdad material, sobre el tiempo de trabajo del demandante, principio que debió haberse aplicado al caso de Autos y que ha sido violado por las autoridades, en contra de lo establecido por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), señalando el principio de la primacía de la realidad, que tiene vinculación con los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J., que incorporaron el principio de la verdad material sobre la verdad formal, en estricto cumplimiento de las garantías procesales.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de NULIDAD y CASACION EN EL FONDO, en contra del Auto de Vista, dictado mediante Resolución A.V. Nº 72/2019 de 05 de junio de 2019, de fs. 166 a 167, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, solicitando al Tribunal de casación, de conformidad a lo previsto por el art. 220-III 1-b) y c), 2-a) IV del Cód. Proc. Civ., de aplicación por prescripción del art. 252 del Cód. Proc. Trab.; ANULE O CASE el Auto de Vista recurrido y ordenen se corrijan los errores “in procedendo e in judicando” y sea con costas y multas de Ley.

CONTESTACION AL RECURSO

Que, presentado el recurso de casación por la Empresa recurrente, representada por Bernhard Erick Dahlkotter; corrido en traslado y habiendo sido notificado al demandante José Luis De Gumucio Francioni, el 21 de agosto de 2019 con el A.V. Nº 72/2019 de 05 de junio de 2019 a fs. 174; y no habiendo respuesta alguna dentro del plazo legal, por Auto N° 262/2019 SSCYCA-III, de 09 de septiembre de 2019 a fs. 175; por lo se prosigue con la tramitación del proceso.

Admisión:

Por Auto Supremo de 08 de octubre de 2019 a fs. 183, se declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver.

II.- FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO.

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

Doctrina y Jurisprudencia aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio de impugnación vertical y extraordinario, procedente en supuestos 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 Cód. Proc. Civ.-2013, que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; en tal razón, conforme esta disposición se colige que el recurso de casación, tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, conforme determinan los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Del derecho fundamental al trabajo y a la estabilidad laboral.

El art. 46-I-1 de la C.P.E., establece que: “Toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna”.

El Derecho al trabajo es un derecho fundamental reconocido de manera expresa y positiva por la constitución; por tal motivo, es directamente aplicable conforme establece el art. 109 de la C.P.E.

A su vez, la C.P.E., establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48 de la Ley fundamental señala en su parágrafo I. “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”, en su parágrafo II. Establece “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

En ese contexto, se infiere, que en base al modelo de Estado Constitucional Social de Derecho; la estructura normativa referida a los derechos laborales está orientada en lo primordial a proteger a los trabajadores, contra el despido arbitrario e injustificado; sin que medie circunstancias atribuidas a su conducta y desempeño laboral; y en sí en contra de una estructura de poder constituida por los empleadores, que se enfrenta en contra de los trabajadores, siempre en situaciones desventajosas para los mismos.

Del principio de verdad material.

El art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, desarrollado por el art. 30-11 de la Ley Nº 025, que establece que el principio de verdad material, obliga a las autoridades, a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales; es decir, en base a la verdad material y no así la verdad formal.

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

A este efecto, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo, ha establecido que el recurso de casación, se asimila 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 art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, en tanto, se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

En este entendido, los recursos de casación en el fondo y en la forma representan dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica; pues a través del primero se impugna el error de juzgamiento (in judicando), que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido; o sea, a sus fundamentos sustanciales; en cambio, el segundo, recae sobre el error de procedimiento (in procedendo); esto es cuando la resolución recurrida hubiese sido emitida violando las formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, contenga errores de procedimiento y vicios que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público.

Consiguientemente, bajo éstos parámetros la resolución de cada uno de estos recursos son diferentes, pues cuando se plantea recurso de casación en el fondo, lo que se pretende es que el Auto de Vista CASE la resolución recurrida, conforme determina el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, dejando sin efecto la resolución impugnada (total o parcialmente) y emitiendo una nueva resolución sobre el objeto de controversia; mientras que, cuando se plantea un recurso de casación en la forma, la impugnación busca que se determine la NULIDAD de la Sentencia o resolución recurrida; o la nulidad de todo o parte del proceso; sea con o sin reposición de obrados, por haberse identificado que se incurrió en un error procesal que no puede ser soslayado por el Tribunal Supremo, todo conforme dispone el art. 274-III del mismo cuerpo legal.

Bajo este marco, en vista que en el caso de autos la empresa demandada ha interpuesto recurso de Nulidad y/o casación en la forma y en el fondo, en virtud al objeto y efectos que conllevan cada uno de ellos, se procederá a verificar inicialmente la veracidad de los argumentos expuestos en el recurso de casación en la forma y en caso que no resultaren evidentes, se ingresaran a resolver las infracciones acusadas en el recurso de casación en el fondo.

Casación en la forma:

En Autos la parte recurrente, de conformidad a lo previsto por el art. 5 del Cód. Proc. Civ.-2013, de aplicación por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., las normas procesales son de orden público y de cumplimiento obligatorio, por lo de conformidad a las previsiones del art. 218 del Cód. Proc. Civ.-2013, solicitó se anule el Auto de Vista recurrido, argumentando que el Tribunal de alzada no resolvió el recurso de apelación dentro de los límites que establece el art. 218 del Cód. Proc. Civ.-2013, relativo a la falta de fundamentación del Auto de Vista impugnado.

En este contexto, de la revisión del A.V. Nº 72 de 05 de junio de 2019 a fs. 166 a 167, emitido por el Tribunal de segunda instancia, se evidencia que circunscribió su fallo a lo previsto en el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013; es decir, resolviendo sobre todos los agravios y puntos litigados expuestos en el recurso de apelación, no siendo evidente que existiese falta de fundamentación, que alega la parte recurrente; razón por la cual, no se visualiza ningún vicio de nulidad para invalidar el citado Auto de Vista; a tal efecto se verifica también que, la misma cumple con lo exigido por los arts. 213-I del Cód. Proc. Civ.-2013 y 202 del Cód. Proc. Trab., porque contiene decisiones expresas, positivas y precisas, explicando de manera clara la relación de los hechos alegados oportunamente y comprobados en el proceso, haciendo referencia a las pruebas que llevaron a la autoridad a concluir en la confirmación total de la Sentencia apelada, siendo congruente tanto la parte considerativa como la parte resolutiva y pertinentes las citas de las pruebas que llevaron a tal convencimiento.

En cuanto a que si el Juez de instancia, como el Tribunal de apelación, no habrían cumplido con las previsiones del art. 202 inc. a) del Cód. Proc. Trab. que corresponde señalar que, no se advierte de manera alguna una violación o errónea interpretación del mencionado artículo, por falta de fundamentación del Auto de Vista impugnado; más aún cuando el dispositivo anotado está referido a exigencias de carácter formal de la Sentencia, que ante una evidente infracción hacen viable una posible nulidad de obrados mediante recurso de Nulidad; por lo que, no siendo evidente las infracciones legales denunciadas; atribuyéndose que lo reclamado, resulta ser el reflejo de la disconformidad de la parte demandada lo resuelto en el proceso, con el fin de dilatar el pago de los derechos y beneficios sociales, que por Ley le corresponde a la parte demandante, motivo por el cual no procede la nulidad solicitada.

Referente a lo alegado por el recurrente, respecto a la “Sentencia N° 176/2015 de 29/09/15 de fs. 172 a 182”, que mereció un Auto de enmienda de “fs. 188” de obrados, haciendo una revisión de lo expuesto, éste tribunal no encuentra en el expediente dichos enunciados, ya que son inexistentes, por lo que impide referirse al mismo, aclarándose que, en obrados, cursa la solicitud de aclaración y enmienda de fs. 124 que fue negada a fs. 125.

Casación en el fondo.

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

El principio de inmediación vinculado a la libre 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 Cód. Proc. Trab.; 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 Cód. Proc. Trab., 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 Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso por expresa remisión del art. 208 del Cód. Proc. Trab.; 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, se establece 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 fase final, al ser atribución privativa de los jueces de instancia conforme al principio de inmediación e incensurable 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 establece el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

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

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

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

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoye 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 hubiese 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 en su obra "Recurso extraordinario de casación laboral y casación administrativa", significa "sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos".

Análisis del caso en concreto.

Que, antes de ingresar al análisis del proceso, se advierte que el demandado recurre de casación en el fondo pidiendo se case el Auto de Vista recurrido.

Al respecto sobre el primer punto, alegó el recurrente; la no valoración en su verdadera dimensión del contrato de trabajo a fs. 1 a 3, en el cual manifestó que, en el recurso planteado, se observó que no se valoró la prueba testifical de descargo presentada, extremo que según el recurrente fue incumplido por el Juez de instancia, actitud con la que se estaría cometiendo error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas.

Al respecto, también analizados los antecedentes procesales, el demandado, presentó las pruebas testificales ofrecidas mediante memorial a fs. 71, solicitando señale día y hora de audiencia para recibir las declaraciones de sus testigos; en tal circunstancia, el Juez, por decreto de 28 de agosto de 2017, a fs. 72, dió por ratificada y ofrecida la prueba testifical de descargo; señalando audiencia para la recepción de dicha prueba, el día 08 de septiembre de 2017 a horas 09:35, llevándose a cabo dicha audiencia en la fecha y hora prevista, conforme evidencia el acta de audiencia de declaración de testigos de descargo de fs. 87 a 88 de obrados,

Que revisada la resolución impugnada, no es evidente lo manifestado por el recurrente, pues el reclamo de falta de valoración de la prueba, ya fue resuelto tanto por el Juez de primera instancia, como por el Tribunal de apelación; pues la prueba, fue considerada por el Juez; en su valoración, cuando expuso razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica, con respeto a los declaraciones testificales e Informes de rendición de cuentas presentados de fs. 74 a 77, estableciendo que el actor habría elaborado los mismos en fechas anteriores al 01 de agosto de 2014, como ser los informes: 12/06/14, 18/06/14, 08/07/14 y 07/07/14, que fueron recepcionados por la Empresa BITUMINA, evidenciando que existió la relación laboral del actor con dicha Empresa, mucho antes de suscribirse el contrato de trabajo de fs. 1 a 3.

De este 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 y de derecho 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. 158 del Cód. Proc. Trab.; la jurisprudencia nacional ha establecido que se trata de una facultad privativa de los Tribunales de instancia, salvo que se acredite error de hecho o de derecho no acreditados en el caso.

Al respecto, debe recordarse que la valoración de la prueba constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación, más aún si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario que, debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el citado art. 158 del Cód. Proc. Trab.; razón por la cual, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, los recurrentes tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto de que el Tribunal de Casación abra su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 271-1 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Ahora bien, la prueba en su sentido procesal constituye un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados, la que debe ser valorada en su conjunto; en ese entendido, se observa que la Resolución impugnada, resolvió conforme la normativa y principios vigentes, extremo que desvirtúa lo aseverado por el recurrente, por lo que no es evidente lo acusado respecto a este punto.

Respecto a los demás puntos, en referencia a lo afirmado por el recurrente, sobre la valoración de las documentales de fs. 74 a 77 para la determinación del tiempo de servicios y para lo cual no fueron notificados con dichos documentales, en ese marco corresponde establecer lo siguiente:

Conforme al principio de la primacía de la realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes, establecido por el art. 4 del D.S. Nº 26899, se constata que en obrados cursan rendiciones de cuentas a nombre del demandado a fs. 74 a 77, evidenciándose que antes de la suscripción del contrato ya existía la relación laboral; por lo que del análisis efectuado en el Auto de Vista objeto del recurso, es correcta, porque estas rendiciones de cuentas son del 12-junio, 18-junio, 08-julio y 07-julio, todos del 2014, evidenciando que el Sr. De Gumucio, ya tenía un vínculo laboral con la Empresa Bitumina; y para confirmar lo manifestado, al demandado se le notifico con los documentos de fs. 71-72 y 78-80 y no así con las documentales de fs. 74 a 77 como alega el recurrente, haciendo notar que a fs. 78 y vta., el actor en su memorial indica textualmente:

1.2. Propongo las siguientes literales:

1.2.1. Informe de rendición de cuentas de 13 de junio de 2014

1.2.2. Informe de rendición de cuentas de 18 de junio de 2014

1.2.3. Informe de rendición de cuentas de 7 de julio de 2014

1.2.4. Informe de rendición de cuentas de 8 de julio de 2014

Por las cuales demuestro:

La existencia de la relación de trabajo entre la parte demandada como empleador y mi persona como empleado antes de la suscripción del contrato de 1º de agosto de 2014.

Esto evidencia claramente que, la parte recurrente tenía conocimiento de las documentales de lo indicado en la propuesta de los medios probatorios que presentó el actor de fs. 78 a 80, por lo que mal puede afirmar el recurrente que no fueron valoradas y que se estaría atentando contra el derecho a su legítima defensa, por lo que se demuestra que el actor ya trabajaba en la Empresa Bitumina mucho antes de la suscripción del contrato, por lo que se confirma que el actor trabajó por el lapso de 9 meses y 20 días, este actuado fue de conocimiento del demandado, quien no objetó oportunamente antes de la Sentencia, precluyendo su derecho a objetarlas, conforme determinan los arts. 3-e y 57 del Cód. Proc. Trab.

De lo manifestado precedentemente, se advierte que la parte recurrente, pretende se efectué una nueva valoración de la prueba acumulada durante la tramitación de la causa, sin percatarse que esta situación ya fue dilucidada por el Juez de instancia como por el Tribunal de apelación, siendo preciso aclarar que, la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación, a menos que demuestre con precisión y de manera fehaciente la existencia de error de hecho, que se da cuando se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiere cometido error de derecho, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica; o en su caso, que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran dado un valor distinto; aspectos que en la especie, no concurrieron; porque, si bien denunció falta de valoración de la prueba, no es suficiente la simple enunciación de la misma por parte de los juzgadores de instancia, de donde se deduce que no es evidente tal acusación.

Al advertirse que tanto el Juez como el Tribunal de alzada, al haber dispuesto el pago de los derechos y beneficios sociales a favor del actor, José Luis Faustino De Gumucio Francioni, valoraron correctamente las pruebas aportadas por las partes, conforme determinan los arts. 3-j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., en virtud al cual, no se encuentra sujeto 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 crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes 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 al momento de emitir sus fallos; no habiendo el demandante desvirtuado los fundamentos de la presente acción como correspondía hacerlo, en virtud de lo previsto en los arts. 3-h) 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. hecho que valió también como fundamento para que los juzgadores de instancia arribaran a la decisión asumida; razón por la cual corresponde reconocer a favor del actor, los derechos y beneficios sociales concedidos en Sentencia y confirmados en el Auto de Vista recurrido, los cuales son irrenunciables conforme lo prevé el art. 48-III de la C.P.E., concordante con el art. 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.).

En ese marco legal, se concluye, que el Auto de Vista impugnado, se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa violación de norma legal alguna, por consiguiente, corresponde resolver en la forma prevista por los artículos 271-2 y 273 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y el art. 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 169 a 173 interpuesto por Empresa Bitumina Industrial Boliviana S.A. representado por Bernhard Erick Dahlkotter, contra el A.V. N° 72/2019 de 05 de junio, de fs. 166 a 167, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante en Bs..1000 que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator Magistrado: Dr. José Antonio Revilla Martínez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

156

Jorge Rivera Roca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 200 a 204, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz (GAMSC), representado por el Alcalde, Ing. Percy Fernández Añez, contra el Auto de Vista N° 33/2019 de 11 de febrero, de fs. 166 a 169, y Auto Complementario Nº 73/2019 de 16 de abril, de fs. 195, emitidos por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales, interpuesto por Jorge Rivera Roca, contra la Entidad Municipal recurrente; el Auto Nº 197/2019 de 30 de agosto de fs. 208, por el que se concedió el recurso; el Auto de 11 de septiembre de 2019 de fs. 216, que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 25/2004 de 24 de enero, de fs. 118 a 120, declarando PROBADA la demanda interpuesta por Jorge Rivera Roca, con costas, disponiendo que la entidad demandada cancele al actor, la suma de Bs. 21.364.- por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, vacación y sueldo devengado, conforme consta la liquidación inserta en su texto; más lo que corresponda por actualización y reajustes dispuesta en el art. 2º del D.S. Nº 23381 de 29 de diciembre de 1992.

Auto de Vista:

En apelación promovida por Roberto Fernández Saucedo, Alcalde del GAMSC, conforme consta el escrito de fs. 129 a 131, por A.V. N°33/2019 de 11 de febrero, de fs. 166 a 169, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, se REVOCÓ PARCIALMENTE la Sentencia apelada, disponiendo el pago de Bs. 4.820,2; en favor del demandante por concepto de aguinaldo (3 meses, 14 días/doble), vacación (2 años, 15 días por año) y sueldo devengado de 14 días; notificada la entidad demandada con el citado Auto de Vista, por escrito de fs. 192 a 194, solicitó enmienda y complementación; habiendo la referida Sala Social emitido el Auto Nº 73/2019 de 16 de abril, declarando NO HA LUGAR la solicitud de complementación y enmienda impetrada, conforme consta de fs. 195.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra los referidos Auto de Vista y Auto Complementario, el Alcalde Ing. Percy Fernández Añez en representación del GAMSC, por escrito de fs. 200 a 204, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley de Municipalidades, Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal y Estatuto del Funcionario Público, refiriendo que los Gobiernos Autónomos Municipales desde la promulgación de la Ley Nº 2028, no reconocen indemnización ni desahucio a los servidores públicos municipales por estar excluidos de la Ley General del Trabajo y que de la normativa enunciada precedentemente se demuestra la mala interpretación y aplicación indebida de las normas por parte de la Juez y Tribunal de alzada, al imponer un pago contraviniendo las citadas normas y los arts. 43, 44, 45 y 200 de la C.P.E. (1967- abrogada).

2.- Agravios que vulneran los derechos del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz, señalando que en el Auto de Vista y Auto Complementario citados, existe falta de interpretación y valoración de la prueba documental, consistente en prueba de reciente obtención, que fue presentada oportunamente a través del memorial de 12 de abril de 2019, en el que solicitaron la consideración de dicha prueba; sin embargo, tanto en el A.V. Nº 33/2019, como en el Auto Complementario Nº 73/2019, fue rechazada su solicitud.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este T.S.J., para que declare la casación en parte del Auto de Vista y Auto Complementario recurridos; disponiendo en consecuencia, el no pago de beneficios sociales demandados.

Contestación al recurso y petitorio:

Pese al traslado, el actor no contestó al recurso.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 197/2019 de 30 de agosto de fs. 208, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto de 11 de septiembre de 2019 de fs. 216, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Conforme ha establecido este Tribunal Supremo en abundante Jurisprudencia, el recurso de casación, puede ser en la forma, o recurso de nulidad, o en el fondo o recurso de casación propiamente dicho.

En el primero se denuncia la infracción de formalidades procesales que afectan al orden público y que evidencien la indefensión de alguno de los sujetos procesales, mientras que el segundo se sustenta en la violación, aplicación indebida e interpretación errónea de normas sustantivas o error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas. Estas infracciones legales deben estar necesariamente identificadas en el recurso y no en escritos anteriores ni posteriores, conforme refieren los arts. 271-I y 274 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

Por otra parte, tanto la legislación vigente, como la jurisprudencia emitida por este Tribunal, han establecido que en materia laboral, rige el principio de preclusión, previsto por los arts. 3 inc. e) y 57 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), que establecen, que cuando no se cumple un acto procesal, dentro del término conferido para ese efecto, determina la clausura definitiva de esa etapa, no pudiendo retrotraerse el trámite, mientras que respecto de la valoración de la prueba, los jueces y tribunales, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario, deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la 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 Cód. Proc. Trab.); en mérito a ello, es que las dudas que surjan en el curso del proceso, respecto de la interpretación y aplicación del Código Procesal del Trabajo, debe resolverlas, acudiendo el juez, a los principios generales del Derecho Procesal del Trabajo, para el logro de la finalidad especial que tienen estos procesos, cual es el reconocimiento de los derechos consignados en la ley substancial (arts. 58 y 63 Cód. Proc. Trab.).

Fundamentación del caso concreto:

Conforme se ha relacionado precedentemente, el recurso de casación objeto de análisis, contiene aspectos que ya fueron desglosados en la doctrina aplicable al caso, por consiguiente, ahora resolviendo los fundamentos traídos a colación, se establece lo siguiente:

1.- Con referencia al primer fundamento del recurso de casación, de la revisión del Auto de Vista recurrido, se evidencia que el Tribunal de apelación en observancia del art. 158 del Cód. Proc. Trab., efectuó una correcta valoración de los medios probatorios para determinar a través de un criterio razonable, que la Juez de primera instancia realizó una interpretación errónea, al establecer que el demandante se encontraba regido por las normas de la Ley General del Trabajo; toda vez que, previa revisión de las normas insertas en la Ley de Municipalidades, Estatuto del Funcionario Público, Ley General del Trabajo y las Sentencias Constitucionales (SS.CC. Nos.) 1584/2011 y 0017/2015-S1, precisan sobre las características y diferencias entre los servidores públicos municipales; concluyendo, que al no haber ingresado el demandante mediante convocatoria a través de un proceso de selección conforme a la carrera administrativa, debe ser considerado como funcionario provisorio; en tal virtud, es atribución del Alcalde Municipal, nombrar y destituir a dichos funcionarios, sin necesidad de procedimiento alguno, así como tampoco le corresponde la cancelación por desahucio ni indemnización; sin embargo, le corresponde otros beneficios o derechos adquiridos como son la vacación, aguinaldos, sueldos devengados y otros; conforme se detalló en el Auto de Vista, decisión que se encuentra justificada por los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-12 de la L.Ó.J., que establecen como un principio procesal el debido proceso, que comprende el conjunto de requisitos que debe observar toda servidora o servidor judicial en las instancias procesales, conforme a la C.P.E., los Tratados y Convenios Internacionales de Derechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; por esta razón la decisión del Tribunal de alzada, que revocó parcialmente la decisión de la Juez de primera instancia, es correcta.

2.- Respecto al segundo fundamento del recurso, se debe recordar que en materia laboral, rige el principio de preclusión, previsto por los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab., en mérito al cual, "·…no cumplido por la parte una acto procesal, dentro del tiempo conferido por la Ley, determina la clausura de la etapa procesal respectiva", esto en virtud a que se considera que el proceso, se desarrolla en etapas de forma sucesiva, "…mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el juez impedirá el regreso a los momentos procesales ya extinguidos o consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por la Ley, para la realización de una acto procesal, sin necesidad de solicitar informe previo al secretario ni otro trámite".

A mayor abundamiento, Gonzalo Castellanos Trigo en su obra "Sistema de recursos judiciales" señala que, por efecto básico de preclusión, "…Adquieren carácter firme o con el sello de cosa juzgada los actos cumplidos dentro del período o sección pertinente, y se extinguen las facultades procesales que no se ejercieron durante su transcurso. El paso de una fase a la siguiente supone la clausura del anterior de tal manera que los actos procesales cumplidos quedan firmes y no pueden volverse sobre ellos".

Por tanto, la preclusión se entiende como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal; hecho que se dio en el caso de autos, pues la parte demandada, ahora recurrente, tuvo la oportunidad en la etapa correspondiente de presentar la prueba de referencia y no habiéndolo hecho, no puede acusarse de vulnerada dicho acto procesal.

En tal sentido, se establece que el Tribunal de alzada, al emitir el Auto Nº 73 de 16 de abril de 2019, resolvió de forma correcta la solicitud de complementación y enmienda, en aplicación de lo previsto por los arts. 6 y 226-III-IV del Cód. Proc. Civ.-2013; toda vez, que la entidad demandada debió presentar oportunamente la prueba (documentales de fs. 174 a 191) en la etapa respectiva y no recién después de la emisión del Auto de Vista, en la solicitud de complementación y enmienda, so- pretexto de tratarse de prueba de reciente obtención, cuando es evidente que tales documentales datan del año 2003 y que simplemente fueron legalizadas el 28 de marzo de 2019, máxime, si la referida documentación, es de propiedad del GAMSC, que siempre estuvo en archivos del Municipio y que por omisión y/o negligencia de los asesores, no fueron presentados oportunamente.

Al respecto el A.S. N° 624/2007 de 17 de diciembre de 2007 señala que: "...de acuerdo a la previsión de los art. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab., se aplica el principio de preclusión de las etapas procesales, no pudiendo retrotraerse lo actuado, bajo la responsabilidad del juzgador que debe impedir el regreso a momentos procesales ya extinguidos y consumados; más aún si no fue oportunamente reclamado...".

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, y al carecer de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por la permisión de la norma remisiva, contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el num. 1 del art. 184 de la C.P.E. y del num. 1 del parágrafo I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 200 a 204, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz, representado por el Alcalde, Percy Fernández Añez, contra el A.V. Nº 33/2019 de 11 de febrero, de fs. 166 a 169, y Auto Complementario Nº 73/2019 de 16 de abril, de fs. 195, emitidos por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215.

Relator Magistrado: Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 10 de marzo de 2020.

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

157

Liliana Copa Quispe c/ Gobierno Autónomo Departamental de Tarija
Derechos Laborales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación o nulidad de fs. 115 a 119, promovido por Adrián Esteban Oliva Alcázar, Gobernador del Departamento Autónomo de Tarija (GADT), representado por María Cristina Sánchez Herrera y Sergio David Corrillo Machicado, en mérito al Testimonio Poder N° 370/2019 de 8 de agosto, otorgado por la Notaría de Gobierno, a cargo de Omar Vargas Fernández, contra el Auto de Vista N° 16/2019 de 22 de julio, de fs. 105 a 107, dentro del proceso de pago de derechos laborales interpuesto por Liliana Copa Quispe, contra la entidad recurrente, el Auto Interlocutorio Nº 17/2019 de 29 de agosto de fs. 122, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 12 de septiembre de 2019, que admitió el recurso de fs. 130 y todo cuando ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Tarija, emitió la Sentencia 05/2014 de 14 de febrero, de fs. 91 a 92, declarando PROBADA, la demanda de fs. 14 a 15, sin costas, disponiendo que la entidad demandada, cancele a la actora, la suma de Bs. 5.468,26.- por concepto de vacación (60 días), conforme se detalló en la parte resolutiva de la Sentencia, más lo que corresponda por la multa y actualización dispuesto en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista:

En apelación promovida por la entidad demandada, conforme consta el escrito de fs. 94, por A.V. N° 16/2019 de 22 de julio, de fs. 105 a 107, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, se declaró INADMISIBLE el recurso de apelación, sin costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Adrián Esteban Oliva Alcázar, Gobernador del GADT, representado por María Cristina Sánchez Herrera y Sergio David Corrillo Machicado, por escrito de fs. 115 a 119, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Nulidad en la Forma: a) Sobre la flexibilización de los requisitos para considerar el recurso de apelación y b) Sobre la doble instancia y el derecho a recurrir; Citando las Sentencias Constitucionales Plurinacionales (S.C.P.) N° 22/2012 de 8 de noviembre, S.C.P. N° 0056/2015-S1 de 10 de febrero, S.C.P. N° 0100/2013 de 17 de enero, S.C.P. N° 0780/2014 de 21 de abril; los AA.SS. Nos. 422/2017-RI de 24 de abril y A.S. 225/2018 de 4 de abril; señaló que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, ha impuesto una línea jurisprudencial referente a que, se debe evitar los excesivos requisitos y ritualismos y permitir la flexibilización para resolver el fondo de los recursos; alega que, las autoridades judiciales actuaron sin pronunciarse sobre todos los hechos alegados por la Gobernación, vulnerando el debido proceso y el derecho a la doble instancia; porque es fundamental que en todos los procesos en el ámbito judicial, se reconoce esta doble instancia; principio que permite a las partes acudir ante un Tribunal jerárquicamente superior, con el fin de hacer conocer los agravios sufridos y hacer valer sus pretensiones.

En ese sentido señalan, que la expresión de agravios contenida en el recurso de apelación no fue considerada por el Tribunal de alzada, vulnerando el art. 265-I del Cód. Proc. Civ. (CPC-2013) y el art. 180-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), no resultando cierta la falta de expresión de agravios; estableciendo que la apelación es el recurso ordinario que garantiza la doble instancia en el proceso y juega un papel gravitante al momento de la resolución en Alzada; por lo que se debe tener prudencia en considerar su tratamiento, lo cual supone que el Tribunal debe examinar el recurso, sin un rigorismo excluyente y siempre a la luz de la flexibilización que tiene como principios procesales de impugnación y debido proceso, con el fin de hacer valer sus pretensiones de forma que prevalezca el principio “pro actione”, que busca la prevalencia del fondo sobre la forma.

Petitorio:

Solicitó la remisión de antecedentes ante este T.S.J., para declarar la nulidad del Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso y petitorio:

Pese a la notificación con el traslado, la actora no respondió.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 17/2019 de 29 de agosto de fs. 122, concedió el recurso de casación ante éste Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 12 de septiembre de 2019 de fs. 130, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Sobre la expresión de agravios en el recurso de apelación.

El recurso de apelación, según el autor Mario Casarino Viterbo en su obra "Manual de Derecho Procesal Civil" es: "…aquel recurso ordinario que la ley concede al litigante que se siente agraviado por una resolución judicial para recurrir al Tribunal superior inmediato, a fin de que la revoque o modifique, dictando al efecto la que considere más justa con pleno conocimiento de la cuestión controvertida" ; en esa misma lógica el autor Palleres en su texto "Derecho Procesal Civil", pág. 451, citando a Menéndez y Pidal, define la apelación como: "…un recurso ordinario en virtud del cual la parte que no se conforma con la decisión de un juez, puede llevar el litigio, o ciertos puntos concretos del mismo, a la resolución de otro juzgador"; infiriendo de ello que el recurso de apelación, constituye un medio de impugnación cuya función procesal radica en la depuración de los criterios interpretativos o de valoración de las pruebas producidas y analizadas en la Sentencia emitida en primera instancia.

Sobre este matemática nuestro ordenamiento jurídico, en el art. 265 del CPC-2013, señala que; "El recurso de apelación es el recurso ordinario concedido en favor de la parte litigante que impugne una resolución judicial que le cause agravio, con el objeto de que el tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o anule", precepto legal, del cual desprende uno de los varios derechos que nacen de la relación jurídico procesal, cual es el derecho de recurrir y/o impugnar contra las resoluciones judiciales de primera instancia; este derecho no solo se encuentra previsto en los códigos adjetivos, sino que se encuentra elevado a rango constitucional, al estar garantizado por el art. 180-II de la C.P.E.

De ahí que, ante su activación por el sujeto procesal, debe otorgársele de parte de los Tribunales de alzada una respuesta preferentemente en el fondo, acorde a su pretensión; pues lo contrario, importaría la infracción al derecho de acceso a la justicia y la garantía del debido proceso, en su elemento de la doble instancia y que debe regirse por el principio de pro actione, que tiende a garantizar a toda persona el acceso a los recursos y medios impugnativos.

Empero, se debe tomar en cuenta que esta garantía procesal no es irrestricta o absoluta, pues para que este medio impugnatorio sea procedente, se debe tomar en cuenta una serie de presupuestos arraigados a su naturaleza procesal; en sentido que, para que este recurso sea admisible al margen de los requisitos de forma y contenido, debe cumplirse con otras exigencias generales de carácter subjetivo y objetivo; entre los cuales se encuentra la necesaria existencia de gravamen o perjuicio que genera la resolución contra los intereses del litigante, siendo este requisito el más importante que habilita al justiciable el interés legítimo para recurrir.

Fundamentación del caso concreto:

Conforme se ha relacionado precedentemente, se establece lo siguiente:

Respecto a los fundamentos del recurso de casación; Se acusa que el Tribunal de Alzada actuó sin pronunciarse sobre todos los hechos alegados por la institución recurrente, vulnerando el debido proceso y el derecho a la doble instancia; que este principio, permite a las partes acudir ante un tribunal jerárquicamente superior, con el fin de hacer conocer los agravios sufridos y hacer valer sus pretensiones; en ese sentido señalan, que la expresión de agravios contenida en el recurso de apelación no fue considerada por el Tribunal de Alzada, vulnerando el art. 265-I del CPC-2103 y el art. 180-II de la C.P.E., no resultando cierta la falta de expresión de agravios.

Verificada la resolución impugnada, no resultan ciertas las vulneraciones acusadas, toda vez que, de una prolija revisión de la argumentación recursiva de la apelación, se advierte que la entidad recurrente, a través de un escrito escueto y con una notoria falta de técnica recursiva realizó algunas observaciones referidas a que, el demandante fungió como funcionario dependiente de la Gobernación y que se rigió bajo las normas del Estatuto de Funcionario Público; y por tanto quedó excluido de los alcances de la L.G.T., y que de acuerdo a la Ley Nº 2027, no le corresponde el pago por concepto de vacaciones, con estos argumentos señaló que la Juez de primera instancia no aplicó correctamente las normas laborales.

En este entendido, no constituyen suficientes los supuestos agravios, al no ser claros y concretos, que cuestionen objetivamente la determinación asumida por la Juez de primera instancia, menos para aperturar la competencia del Tribunal de alzada, que ante dichas insuficiencia y en merito a lo dispuesto por el art. 265-I del CPC-2103, que restringe su actuar a los fundamentos del recurso de apelación, lógicamente se veía impedido de emitir un pronunciamiento en relación a la exposición fáctica expuesta por el apelante, pues al carecer de reclamos concretos el recurso de apelación, el Tribunal de segunda instancia, no podía más que emitir

un razonamiento como el que ahora es cuestionado; vale decir que, en el sub lite, no se realizó una exposición adecuada de los errores de hecho y derecho del fallo emitido por el Juez de primera instancia; y si bien, no es necesario puntualizar las disposiciones en las que se funda la apelación; empero, sí es una obligación del recurrente el cumplir con un mínimo de expresión de agravios, y no restringirse a realizar una exposición de datos fácticos y la transcripción textual de la normativa laboral.

En otros términos, la apelación resultó ser una simple disconformidad con el fallo apelado, toda vez que se omitió dar cumplimiento en lo mínimo a la técnica recursiva que exige el inc. b) del num. 1 par II del art. 218 en relación al art. 256 del CPC-2013, disposiciones legales que de acuerdo a lo descrito en la doctrina aplicable, establecen que el recurso de apelación debe ser interpuesto con argumentos jurídicos y fácticos sobre los agravios sufridos por el fallo apelado, impidiendo aplicar el principio pro actione, por lo general de la argumentación del recurso de alzada.

En esa lógica, no se debe concebir a esta resolución como un fallo vulneratorio de los principios y garantías constituciones protectivas del derecho a la impugnación; pues si bien, la jurisprudencia constitucional ha orientado que el examen en el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de los diferentes medios impugnatorios, no deben ser analizados desde un enfoque netamente formalista, se debe comprender que aún para esa tarea el recurso de apelación debe cumplir con un mínimo de expresión de reclamos, que en lo esencial deben ser claros para determinar cuál el punto de controversia que invoca el recurrente; es por eso que, la normativa inmersa en el inc. b) del num. 1 par II del art. 218 del Adjetivo Civil, aplicable al caso por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., establece que ante la carencia de expresión de agravios, el recurso resulta inadmisible, porque, en el hipotético de admitir un recurso con total orfandad o precisión de reclamos, el Tribunal de Alzada al momento de analizar el mismo, se verá limitado a determinar cuál es la postura o intencionalidad del recurrente.

En tal sentido y conforme lo expuesto, este Tribunal no advierte cual sería en concreto el agravio que le provocó la Sentencia de primer grado, infiriendo que la pretensión del recurrente, sólo obedece a lograr un mero pronunciamiento formal de parte del Tribunal de Alzada, sin ninguna trascendencia, extremo por el cual, resulta permisible la aplicación de lo dispuesto por el art. 218-II num. 1 inc. b) del CPC-2013.

Concluyéndose a partir de ello que la presencia del agravio y/o perjuicio es el elemento fundamental que habilita el interés legítimo para recurrir y determina el ámbito de la jurisdicción y los puntos de la competencia del Tribunal de alzada, por lo cual no basta la sola declaración de impugnar o recurrir; sino que, se requiere además agregar los motivos, agravios o fundamentos que den méritos al impugnante.

Conclusión:

Se establece, que al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde aplicar el artículo 220-II del CPC-2013, por la permisión de la norma remisiva, contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J.., declara INFUNDADO el recurso de casación o nulidad de fs. 115 a 119, promovido por Adrián Esteban Oliva Alcázar, Gobernador del Departamento Autónomo de Tarija, mediante sus representantes María Cristina Sánchez Herrera y Sergio David Corrillo Machicado, contra el A.V. N° 16/2019 de 22 de julio, de fs. 105 a 107, dentro del proceso de pago de derechos laborales interpuesto por Liliana Copa Quispe, contra la entidad recurrente.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

158

Matías Alejandro Rosani c/ Empresa Calvo & Arauz - Sociedad de Responsabilidad Limitada S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 273 a 278, interpuesto por la Empresa Calvo & Arauz - Sociedad de Responsabilidad Limitada (S.R.L., representado por Sebastián Arauz Añez contra el Auto de Vista N° 118/2019 de 24 de mayo, de fs. 268 a 271, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesta por Matías Alejandro Rosani contra la empresa recurrente; el Auto Nº 185/2019 de 20 de agosto de fs. 282, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 25 de septiembre de 2019 de fs. 293, que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Socia de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 23/2018 de 8 de junio, de fs. 239 a 244, declarando PROBADA la demanda social de fs. 13 a 14, e IMPROBADA la excepción de pago documentado, por no haberse dado cumplimiento a lo previsto por el art. 135 del Código procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); con costas, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del demandante la suma de Bs. 46.223,06.- por concepto de Desahucio (3 meses), indemnización (6 meses y 16 días), aguinaldo de navidad doble (6 meses y 16 días), aguinaldo esfuerzo por Bolivia (6 meses y 16 días), primas (6 meses y 16 días), asignaciones familiares (subsidio prenatal), subsidio natalidad, subsidio lactancia, más multa del 30 %, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista:

En apelación promovida por la empresa demandada, conforme consta el escrito de fs. 248 a 253, por A.V. N°118/2019 de 24 de mayo, de fs. 268 a 271, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, la empresa Calvo & Arauz S.R.L. representado por Sebastián Arauz Añez, por escrito de fs. 273 a 278, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley en el fondo, respecto al art. 265 paragrafo I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), concordante con el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) y de los arts. 179 y 202 del Cód. Proc. Trab.; Afirma que el Tribunal de Apelación, omitió dar cumplimiento al art. 265 parágrafo I del Cód. Proc. Civ., al no resolver el punto 4 de su memorial de apelación, en cuanto al error en la Sentencia por falta de valoración de la prueba de descargo de fs. 48, referente a que se declaró improbada la excepción de pago, consistente en el formulario N° 5383, consistente en depósitos en fondo de custodia realizado ante el Ministerio del Trabajo, mediante el cual se demostró el pago total de los beneficios sociales a favor del demandante y que el Tribunal de Alzada omitió resolver al momento de emitir el respectivo Auto de Vista, vulnerando el principio de congruencia.

2.- Violación o aplicación indebida de la Ley en el fondo, respecto al art. 202 del Cód. Proc. Trab., concordante con el art. 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013, debido a la falta de fundamentación del Auto de Vista, en cuanto al punto 3 del memorial de apelación referente al salario promedio mensual indemnizable: Afirma que el Auto de Vista incumple con el requisito de motivación y fundamentación en cuanto al error en la Sentencia por falta de valoración de la prueba de descargo, al declarar probado el salario mensual en la suma de Bs. 1.700; limitándose la resolución recurrida a realizar una escasa descripción sobre el monto del salario promedio mensual, sin citar normas o las razones en las que se funda; es decir sin motivación ni fundamento, vulnerando el art. 202 del Cód. Proc. Trab. y 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

3.- Casación en el fondo en cuanto a la interpretación errónea o aplicación indebida de los arts. 3-I, 150, 151, 158, 159, 167 y 169 del Cód. Proc. Trab., por existir error de hecho ante la falta de una correcta valoración de la prueba de cargo y descargo, al declarar

probado el despido injustificado y ordenar del pago de desahucio y de las asignaciones familiares a favor del demandante: Afirma que el Auto de Vista incurre en error de hecho, al no valorar de forma correcta las pruebas documentales de cargo y descargo, que demuestran plenamente que el demandante hizo abandono de sus funciones a través de su retiro voluntario de 5 de noviembre de 2013.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este T.S.J., para que declare la casación de la resolución recurrida, fallando en lo principal de litigio y aplicando las leyes conculcadas.

Contestación al recurso y petitorio:

Pese haberse corrido en traslado al demandante con el recurso de casación, no fue contestado.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 185/2019 de 20 de agosto de fs. 282, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 25 de septiembre de 2019 de fs. 293, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Conforme al contenido de los reclamos efectuados en el recurso de casación en el fondo; corresponde efectuar previamente algunas consideraciones necesarias:

El principio de primacía de la realidad

Corresponde señalar que en materia laboral, rige el principio de la primacía de la realidad en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores se debe tomar en cuenta, lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente; en cumplimiento a lo prescrito por el art. 4-I, inc. d) del D.S. Nº 28699 y 48-II de la C.P.E.

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

El principio de verdad material

Una de las principales reformas a la administración de justicia, se produjo a través del reconocimiento y mandato constitucional de prevalecer a la verdad material sobre la verdad formal; así los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), 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; 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 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 C.P.E. y no de forma inversa.

La libre valoración de la prueba en materia laboral

Por otra parte corresponde referir, que dada la implicancia de los derechos tutelados en materia social y conforme a la naturaleza propia de los mismos, 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; es que la normativa laboral a ser aplicada desde la C.P.E., conforme lo establece en su art. 48-II, importa, que el juzgador en relación a la valoración de la prueba, no sujete su decisión a aquella tasada; es así, que circunscribiendo su decisión en la valoración del conjunto de pruebas, tomando en cuenta que conforme prescribe el art. 3-j) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.). que determina la libre apreciación de la prueba, le corresponde valorar las pruebas con un amplio margen de libertad de acuerdo a la sana lógica; y en relación con el art. 158 del mismo cuerpo legal, no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas; por lo tanto, formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica de las mismas y atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes; apreciando además de ello los indicios de forma conjunta, destacando su gravedad, concordancia y convergencia, conforme dispone el art. 200 del Cód. Proc. Trab.

Por otro lado, el “Convenio C-158 sobre La Terminación de la Relación de Trabajo” de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) respecto de la ruptura laboral a iniciativa del empleador establece en su art. 8 num. 1), que: “El trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo, tendrá derecho a recurrir contra la misma ante un organismo neutral, como un tribunal, un tribunal del trabajo, una junta de arbitraje o un árbitro”.

El art. 8 del Cód. Proc. Trab., dispone que: "La Judicatura del Trabajo y Seguridad Social, forma parte del Poder Judicial con la competencia que le atribuye esta Ley y la C.P.E. y el art. 9 del mismo cuerpo legal, señala: "La Judicatura del Trabajo tiene competencia para decidir las controversias emergentes de los contratos individuales y colectivos del trabajo, de la aplicación de las leyes de seguridad social, vivienda de interés social, denuncias por infracción de leyes sociales y de higiene y seguridad ocupacional, la recuperación del patrimonio de las organizaciones sindicales, del desafuero sindical y otras materias y procedimientos señalados por Ley", por otro lado, el art. 43 del adjetivo laboral, señala las competencias de los jueces en materia laboral y seguridad social, estableciendo en su inciso b), tener competencia: "De las acciones sociales individuales o colectivas, suscitadas como emergencia de la aplicación de las leyes laborales, de los convenios, de los Laudos Arbitrales, del Código de Seguridad Social (Cód. S.S.) en los casos previstos en dicho cuerpo de leyes, su reglamento y demás prescripciones legales conexas a ambos", y el inciso h), determina: "De las demás causas que por leyes especiales les atribuyen competencia", llegándose a prever que los jueces laborales son competentes para conocer otras causas que por leyes especiales se determina.

Por otra parte, dentro del proceso social, se ha instituido reglas constitucionales la aplicación de los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4º del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., 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 aplicarse; 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.

Fundamentación del caso concreto:

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

1.- Referente al primer fundamento del recurso de casación, se acusó que el Tribunal de Apelación, omitió resolver el punto 4 de su memorial de apelación, en cuanto al error en la Sentencia por falta de valoración de la prueba de descargo de fs. 48, referente a que se declaró improbada la excepción de pago, incumpliendo el art. 265 párrafo I del Cód. Proc. Civ.-2013; por lo que corresponde previamente aclarar que este aspecto, en si no constituye una causal de casación del Auto de Vista; sino de su nulidad; empero, al estar acusado, corresponde verificar si la omisión acusada resulta o no evidente.

De esta manera, remitiéndonos a los fundamentos expuestos en el Auto de Vista que es objeto de casación (fs. 268 a 271), se advierte que el Tribunal de Alzada, conforme acusa el recurrente, evidentemente omitió considerar dicho reclamo; sin embargo, al no ser el principio de congruencia absoluto, corresponde a continuación analizar si el reclamo acusado en el recurso de apelación y que no fue considerado en el Auto de Vista, resulta trascendental para modificar la decisión asumida, pues anular, por el solo hecho que el Tribunal de alzada omitió considerar un determinado reclamo que en nada incide en el fondo de la controversia ameritaría ir contra el principio de acceso a una tutela judicial efectiva.

Advirtiéndose que el reclamo omitido en el Auto de Vista, incide en una mala valoración de la prueba de descargo de fs. 48, consistente en el formulario N° 5383, depósitos en fondo de custodia realizado ante el Ministerio del Trabajo, que produjo que la Juez de primera instancia declare improbada la excepción de pago.

Bajo esa premisa, corresponde realizar el análisis de la Sentencia de primera instancia referente a este reclamo; verificándose en el Considerando IV (hechos no probados) num. 2), que, la Juez determinó como hecho no probado la procedencia de la excepción de pago, porque no se demostró que el recibo de depósito de beneficios sociales, lleve la liquidación de los mencionados beneficios sociales y el recibo firmado por el trabajador, para fundar la procedencia de la excepción de pago conforme establece el art. 135 del Cód. Proc. Trab.; que, revisada la referida prueba de descargo de fs. 48, consistente en el formulario N° 5383, Recibo Oficial de Beneficios Sociales depósitos en custodia, se verificó que evidentemente se encuentra visado por el Ministerio de Trabajo; empero no se encuentra firmado por el trabajador, así como tampoco se constató la existencia de la liquidación pertinente, al respecto citado art. 135 del Cód. Proc. Trab., en relación a la excepción de pago documentado, señala: "La excepción de pago deberá ir acompañada de la liquidación y el recibo debidamente suscrito por el demandante…"; situación que no se dio en el presente caso.

Consecuentemente, se concluye que este punto resulta intrascendente como para modificar el fondo de la controversia, pues el reclamo que acusó el recurrente en su apelación, si bien no fue considerado por el Tribunal de Alzada, conforme a los fundamentos expuestos, no afectará en el fondo; es decir, el principio de congruencia no es absoluto y no toda incongruencia debe ameritar necesariamente la nulidad; por lo que el disponer la nulidad de obrados con el único afán de que el Tribunal considere un reclamo, ameritará un retroceso en el derecho que tienen las partes a acceder a una justicia pronta oportuna y sin dilaciones, pues no resulta concebible declarar la nulidad procesal con la única finalidad de corregir un defecto procesal en segunda instancia, que no ha de

generar modificación alguna en el fondo de la causa; más aún si dicho concepto, podrá ser ordenado en su pago por el Juez de primera instancia al momento de su ejecución.

2.- Respecto al segundo y tercer fundamento del recurso de casación, referente a que el Auto de Vista incumple con el requisito de motivación y fundamentación en cuanto al error en la Sentencia por falta de valoración de la prueba de descargo, al declarar probado el salario mensual en la suma de Bs. 1.700.- y por otro lado, que el Auto recurrido incurre en error de hecho, al no valorar de forma correcta las pruebas documentales de cargo y descargo, que demuestra plenamente que el demandante hizo abandono de sus funciones a través de su retiro voluntario de 5 de noviembre de 2013, se tiene: como en el punto anterior, se aclara que este fundamento, también pretendería la nulidad del Auto de Vista y no así su casación; sin embargo se tiene que de la revisión del Auto de Vista, se observó que el Tribunal de alzada, en el Considerando III, pasó a establecer consideraciones de orden legal atinentes al caso, para luego proceder a resolver de forma conjunta los agravios alegados; señalando que la Juez en el Considerando II y III de la Sentencia apelada, realizó una relación sobre los motivos que incidieron la controversia, habiendo hecho una valoración de los elementos probatorios y expresión de cuáles fueron las causas de la disolución de la relación laboral, tiempo de servicio, modalidad de contrato, sueldo promedio, la causal de inamovilidad laboral por gestación de la esposa, procedencia del subsidio y salario por inamovilidad, llegándose a establecer en el término probatorio, la gestión que realizó el trabajador ante la Dirección Departamental del Trabajo, quien acompañando un certificado médico acreditó que su esposa se encontraba con 15 semanas de gestación, asimismo en la confesión provocada del Gerente de la empresa que relató sobre el desconocimiento del embarazo de la esposa del demandante como tampoco tenía conocimiento sobre las asignaciones familiares, en mérito a estas pruebas se estableció el pago de subsidios; asimismo, la Juez estableció que el trabajador fue despedido el 4 de noviembre de 2013, luego de que a fines de octubre del mismo año, hizo conocer a sus empleadores que su esposa se encontraba en estado de gestación; y que por ese motivo, fue obligado y acosado por sus empleadores hasta el punto de crear un ambiente de trabajo hostil, que derivó su despido; es decir la Juez en los hechos probados de la Sentencia argumentó como fue el despido del trabajador, constituyendo discriminación conforme previene el art. 48-II de la C.P.E.; asimismo al haberse probado la relación laboral y el despido intempestivo y el ambiente hostil laboral, quedó claro que la Juez motivó y fundamentó el sueldo promedio y la modalidad de contrato llegando a establecer el sueldo promedio en Bs. 1.700.- (fs. 240 a 241) y que de la misma forma en los hechos probados se ha establecido el desahucio de los tres meses conforme mandan los arts. 13, 19 y 20 de la L.G.T. y del D.S. Nº 0110 de 1º de mayo de 2009.

En mérito a ello, se constata de manera inequívoca que el Tribunal de alzada, no vulneró el derecho y la garantía del debido proceso, en sus componentes de la debida fundamentación, motivación y congruencia, por cuanto el Tribunal de apelación resolvió de manera fundada y motivada los agravios denunciados por el apelante en el recurso de apelación interpuesto; en tal sentido, este Tribunal considera que la fundamentación o motivación de una buena resolución judicial, no se mide porque la misma sea ampulosa y este llena de consideraciones y citas legales, doctrinarias o jurisprudenciales, sino que la fundamentación y motivación de una resolución judicial, implica ir más allá de ello; y es tener una resolución judicial clara, concreta y congruente con las pretensiones fijadas por las partes; es así que, una buena motivación puede ser concisa, clara y satisfacer todos los puntos denunciados, debiendo expresar el Juez sus convicciones y determinaciones que justifiquen razonablemente su decisión, en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas.

A todo ello se advierte que, las acusaciones del recurrente sobre violación y quebrantamiento del art. 202 del Cód. Proc. Trab. por un supuesto incumplimiento de requisitos en los cuales habría incurrido el fallo impugnado al no haber cumplido el Tribunal de Alzada, con las razones y fundamentos legales pertinentes y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso; advirtiéndose al contrario; que no se advierte de manera alguna una violación o errónea interpretación del mencionado art. 202 de la norma laboral adjetiva, por falta de fundamentación o motivación del Auto de Vista; más aún cuando la norma citada, está referida a exigencias de carácter estrictamente formal de la Sentencia, que ante una evidente infracción hacen viable una posible nulidad de obrados mediante recurso de nulidad y no así una casación en el fondo como erróneamente pretendido por la parte recurrente, advirtiéndose asimismo, que el Auto de Vista se pronunció con la debida fundamentación y motivación; precisándose que es potestativo del Tribunal de Alzada recurrir a fundamentos y razones doctrinales, cuando éste considere necesarios; razón por la cual, no se visualiza ningún vicio de nulidad para invalidar el citado Auto de Vista, a tal efecto se verifica también que la misma cumple con lo exigido por el art. 202 del Cód. Proc. Trab., ya que contiene decisiones expresas, positivas y precisas, explicando de manera clara la relación de los hechos alegados oportunamente y comprobados en el proceso, haciendo referencia a las pruebas que llevaron a la autoridad a concluir en la confirmación total de la sentencia apelada, siendo congruente tanto la parte considerativa como la parte resolutiva y pertinentes las citas de las pruebas que llevaron a tal convencimiento, no siendo evidente las infracciones legales denunciadas.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, el Auto de Vista impugnado, se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa, interpretación errónea, aplicación indebida de la ley, o error de derecho en la apreciación de la prueba; por consiguiente, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II, del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 273 a 278, interpuesto por la Empresa Calvo & Arauz, representado por Sebastián Arauz Añez contra el A.V. Nº 118/2019 de 24 de mayo, de fs. 268 a 271, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesta por Matías Alejandro Rosani contra la empresa recurrente, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

159

Juan Marcelo Yañez Baltazar c/ Empresa Synergy Solutions Bolivia S.R.L.
Pago de Beneficios Laborales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma, promovido por Jose Job Méndez Rojas, en representación de Juan Marcelo Yañez Baltazar, en mérito al Testimonio Poder N° 588/2016 de 22 de julio, otorgado por la Notaria S. Valeria Gutiérrez Ale, contra el Auto de Vista N° 147/2019 de 18 de julio, de fs. 407 a 410, dentro del proceso de pago de beneficios laborales interpuesto por Jose Job Méndez Rojas, en representación de Juan Marcelo Yañez Baltazar contra la empresa Synergy Solutions Bolivia S.R.L. el escrito de responde de fs. 457 a 460, el Auto Nº 196/2019 de 2 de septiembre, de fs. 461, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 25 de septiembre de 2019, que admitió el recurso de fs. 470 y todo cuando ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N°114/2019 de 4 de abril, de fs. 377 a 383, declarando:

1.- PROBADA en parte, la excepción perentoria de pago documentado opuesta por la empresa Synergy Solutions Bolivia S.R.L. mediante memorial de fs. 191 a 195.

2.- ADMISIBLE, la tacha de testigos opuesta por la empresa Synergy Solutions Bolivia S.R.L. mediante memorial de fs. 335 contra los testigos de cargo Diana Heredia Guamán y Dennis Martin Silva Azogue.

3.- RECHAZO, de la objeción apuesta por Jose Job Méndez Rojas, en representación de Juan Marcelo Yañez Baltazar, mediante memorial de fs. 342 a 344 contra las pruebas presentadas por la parte demandada de fs. 58 a 149, fs. 158 a 174 y fs. 186 a 187.

4.- PROBADA en parte, sin costas la demanda de fs. 6 a 9, por haberse probado la existencia de la relación procesal entre Juan Marcelo Yañez Baltazar y la empresa Synergy Solutions Bolivia S.R.L.

Disponiendo que la empresa demandada, cancele al actor, la suma de Bs. 9.857.- por concepto de primas (gestión 2012 a 2016), y multa del 30 %, conforme se detalla en la parte resolutiva de la Sentencia, más lo que corresponda por concepto de actualización y reajustes dispuesto en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista:

En apelación promovida por Jose Job Méndez Rojas, en representación del actor Juan Marcelo Yañez Baltazar, conforme consta el escrito de fs. 386 a 391, por A.V. N° 147/2019 de 18 de julio, de fs. 407 a 410, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Jose Job Méndez Rojas, en representación de Juan Marcelo Yañez Baltazar, por escrito de fs. 441 a 453, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Falta de pronunciamiento motivado y fundamentado de las cuestiones planteadas; pues en primera instancia se puso en tela de juicio la aplicación de normativa ajena al procedimiento laboral; es decir la aplicación del Código Procesal Civil (CPC-2103) y de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que contravienen los principios procesales en materia laboral y que no guardan coherencia con las previsiones del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), señalando que el Juez de primera instancia aplicó normas supletorias contrarias a los principios generales del derecho procesal del trabajo, aspecto que no mereció pronunciamiento alguno por el Tribunal de alzada, por lo que la ausencia de un pronunciamiento motivado y fundamentado, vulnera el debido proceso y derecho a la defensa.

2.- Se observó y objetó las pruebas adjuntadas con la contestación; sin embargo, el Juez de primera instancia de manera irregular no valoró los argumentos de dicha objeción; como por ejemplo, los estados financieros que debieron ser cotejados por autoridad correspondiente para su validez, aspecto que no sucedió y que fueron denunciados en apelación y que no merecieron pronunciamiento motivado y fundamentada por el Tribunal de alzada.

3.- Que, mediante memorial presentado por su persona el 31 de julio de 2017 de fs. 314 a 317, se ratificó en la prueba y ofreció en calidad de prueba, el registro de cómputo de horas extraordinarias y el control de asistencia realizado a través de tarjetas magnéticas; sin embargo, pese a existir una conminatoria, la empresa demanda no presentó dichos documentos; asimismo solicitó que la Jefatura Departamental del Trabajo de Santa Cruz, informe si la empresa demandada realizó el debido reporte de las horas extraordinarias, sin haber obtenido respuesta, lo que significa que debió aplicarse el art. 260 del Cód. Proc. Trab.; sin embargo dichos medios probatorios no fueron valorados en Sentencia, ni en el Auto de Vista, vulnerando el debido proceso y derecho a la defensa.

4.- El Juez de primera instancia, no contempló ni valoró lo señalado por su persona en el memorial de contestación de excepción, presentado el 20 de julio de 2017, donde en el punto tercero, objetó los estados financieros, que también fue referida en el memorial de pruebas presentado por su persona el 31 de julio de 2017, mediante el cual solicitó que el Servicio de Impuestos Nacionales, certifique el pago correspondiente al IUE, de los periodos de conflicto; sin embargo, dicha petición no obtuvo respuesta de parte de la autoridad jurisdiccional, lesionando sus derechos constitucionales, situación que fue denunciada ante el Tribunal de alzada, que emitió al Auto de Vista, sin pronunciarse al respecto y con una falta de motivación y fundamentación.

5.- Señaló, que el Auto de Vista indica que su poderdante al haber recibido el preaviso, tácitamente acepto su desvinculación legal; sin embargo, señala que, si bien el preaviso se encuentra estipulado por Ley, el mismo debe estar sujeto a las causales de despido previstas en la C.P.E., en ese entendido no cursa un despido legal, al no existir una justificación prevista por Ley; implica una incorrecta aplicación de la norma, tanto por el Juez de primera instancia como del Tribunal de alzada.

6.- Que, mediante memorial presentado por su persona el 31 de julio de 2017 de fs. 314 a 317, a efecto de probar el incremento salarial, solicitó que se ordene a la empresa demandada adjunte las planillas de sueldos de la empresa, así como las planillas de pagos de los retroactivos de los incrementos salariales adicionales y los convenios salariales, habiéndose conminado a la empresa el cumplimiento de las mismas; sin embargo, la documentación solicitada no fue presentada; y por ende debió aplicarse el principio de certidumbre, situación que no fue considerada ni valorada por el Juez de primera instancia ni por el Tribunal de alzada.

7.- Haciendo una cita de jurisprudencia, entre ellos la S.C.P. Nº 1369/2001-R, S.C. Nº 0871/2010 de 10 de agosto, S.C.P. Nº 1438/2013, S.C.P. Nº0143/2012 de 14 de mayo, señaló, que tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, a tiempo de emitir la resolución recurrida, no realizaron una valoración íntegra e individualizada de las pruebas ofrecidas por su persona, no aplicaron los principios laborales y procesales establecidos en la C.P.E. y demás normativa conexa, no dieron respuesta motivada a sus solicitudes, en especial al ofrecimiento de pruebas a través de certificaciones y/o informes a la parte demandada y otras instituciones como el Servicio Nacional de Impuestos, Jefatura Departamental del Trabajo, aspectos que constituyen una vulneración al debido proceso y el derecho a la defensa.

Petitorio:

Solicitó la remisión de antecedentes ante este T.S.J., para dejar sin efecto el A.V. N° 147/2019 de 18 de julio.

Contestación al recurso y petitorio:

Previo traslado al actor con el recurso de casación, solicitó se confirme el Auto de Vista recurrido, al haberse demostrado el pago de beneficios sociales.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 196/2019 de 2 de septiembre de fs. 461, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 25 de septiembre de 2019 de fs. 470, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

En consideración a los argumentos expuestos por el recurrente, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo, ha establecido que el recurso de casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una Sentencia o Auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley; ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una “cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores”, pudiendo presentarse como recurso de casación en el fondo, recurso de casación en la forma; o en ambos efectos, de acuerdo a lo estatuido por el art. 274-3 del CPC-2013, en tanto se cumplan los requisitos establecidos; lo que implica, citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

En este entendido, los recursos de “casación en el fondo” y “casación en la forma”, si bien se deben interponer en un mismo escrito, representan dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica, pues a través del primero se impugna el error de juzgamiento, que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales; en cambio, el segundo, recae sobre el error de procedimiento; esto es, cuando la resolución recurrida haya sido dictada violando

formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, contenga errores de procedimiento y vicios que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público.

Consiguientemente, bajo estos parámetros la resolución de cada uno de ellos, también adopta una forma específica y diferenciada; así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el Auto de Vista se case, conforme establece el art. 220-IV del CPC-2013; dejándola sin efecto y emitiendo un nuevo pronunciamiento sobre el fondo de la controversia y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 274-III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

Respecto a la Fundamentación de las resoluciones

Las resoluciones judiciales, como expresión tanto de la voluntad del Juez como la expresión de un mandato soberano, deben desembocar en un razonamiento explícito y verificable; a ello alude el art. 202 del Cód. Proc. Trab., que consagra, la necesidad de fundamentar los fallos a partir de la exigencia de plantear las consideraciones de hecho y de derecho que sostienen lo decidido; es así que la motivación de las decisiones judiciales no sólo es asunto interno del proceso, la exigencia de motivación, trasciende esos dominios, conclusión que resulta de conocer que la decisión judicial abarca un dominio más amplio que el escenario de las partes; ante ello se impone la necesidad de exponer, tanto a los directamente involucrados en el proceso como también a todo justiciable, las razones que llevaron al Juez a tomar una determinada decisión.

La argumentación implica una construcción basada en consensos racionales, un método a través del cual se procura, mediante la objetividad hermenéutica, un resultado razonable y aceptable de la contienda procesal, dónde se facilita un rastreo sobre cuáles fueron las motivaciones externas y en lo posible internas, que llevaron al que juzga a asumir, por eliminación o por grados de aceptabilidad, la solución y decisión arribada, haciendo que la resolución otorgué el efecto de haberse impartido justicia.

Ahora bien, la doctrina en materia procesal asume consenso en la identificación de ciertos vicios en la fundamentación, a saber: 1) ausencia absoluta de motivación, situación que concurre cuando no son vertidos en ella los fundamentos de hecho y derecho en las que se apoyan; 2) motivación deficiente, incompleta o sesgada, que se presenta cuando se deja de analizar uno aspectos de relevancia en el proceso; o se los analiza, en forma precaria o parcial; 3) motivación dilógica o ambivalente, que adviene cuando los argumentos expuestos en ella son conducentes al absurdo o a contradicciones; 4) incomprensión de lo inmerso en el texto por el empleo de palabras o frases ininteligibles o por la existencia de omisiones que originan juicios dubitativos y que ésta incomprensión, esté relacionada con los elementos que determinan la calificación jurídica de los hechos.

Corresponde también aclarar que, los vicios procesales, o de construcción de un fallo judicial, inherentes a incongruencia omisiva; por su implicancia, conlleva afectación al derecho a la tutela judicial efectiva, porque primordialmente es vinculado al derecho de acceso a la justicia, pues, el interés principal de los justiciables, que acuden ante la jurisdicción ordinaria, se centra en la resolución de un conflicto, a través de una decisión; lo que quiere decir, el derecho a obtener de los jueces y tribunales una resolución razonada y fundada en derecho sobre el fondo de las pretensiones deducidas en tiempo oportuno, dentro de un proceso.

Este aspecto de ninguna manera puede reatarse a la necesaria deferencia del que juzga sobre las pretensiones de la parte que recurre.

Esta comprensión no sólo se desprende del actual modelo de Estado Constitucional, estatuido por la Constitución; sino que, se ve reflejado también en la norma laboral adjetiva, así el art. 202 del Cód. Proc. Trab., al tenor, ordena que “La sentencia recaerá sobre todos los puntos litigados y constará de una parte considerativa y otra resolutiva, y se dictará conforme a las reglas siguientes: a) En la parte considerativa se indicará el nombre de las partes, la relación sucinta de la acción intentada y los puntos materia de la controversia. En párrafos expresos se hará una relación de los hechos comprobados y alegados oportunamente. Se hará referencia a las pruebas que obren en los hechos. En seguida se darán las razones y fundamentos legales que se estimen pertinentes, se citarán las normas legales y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso”; entendimiento extensible a las resoluciones que por su naturaleza nieguen o defieran alguna pretensión de las partes, como lo son los Autos de Vista emitidos para resolver un recurso de apelación.

Fundamentación del caso concreto:

Previamente a considerar los fundamentos del recurso de casación interpuesto por el demandante (fs. 441 a 460); el Tribunal Supremo de Justicia, como máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria, constituido en Tribunal de Casación, tiene la obligación de revisar las actuaciones procesales que llegan a su conocimiento, a fin de establecer si concurrieron o no, irregularidades procedimentales en la tramitación de los procesos, quedando facultado, conforme prescribe el art. 17 de la L.Ó.J., y en tanto resulte pertinente, a determinar la nulidad de dichas actuaciones, en aplicación de los arts. 271-3) y 275 del CPC-2013.

Es en ese sentido, en el recurso de casación, el recurrente alegó la inadecuada valoración de pruebas, la falta de pronunciamiento sobre determinados agravios insertos en su recurso de apelación saliente a fs. 386 a 391, los que no fueron considerados por el Tribunal de Alzada en el Auto de Vista ahora recurrido; extremo que, conforme sostiene, infiere la vulneración al debido proceso, derecho a la defensa, incurriendo en violación normas de la C.P.E. y de la L.Ó.J.; para finalmente solicitar se deje sin efecto el Auto de Vista recurrido.

Bajo dicho marco, la parte recurrente reclamó que el Tribunal de Segunda Instancia, no se pronunció respecto a los siguientes agravios:

Sobre la aplicación del CPC-2103 y de la L.Ó.J., que contravienen los principios procesales en materia laboral, que no guardan coherencia con las previsiones del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Sobre la observación y objeción de las pruebas adjuntadas con la contestación, que no fueron valoradas.

Sobre la prueba: registro de cómputo de horas extraordinarias y el control de asistencia realizado a través de tarjetas magnéticas; que pese a existir una conminatoria, la empresa demanda no presentó dichos documentos; por otro lado, sobre la solicitud a la Jefatura Departamental del Trabajo de Santa Cruz, respecto a informar, si la empresa demandada realizó el debido reporte de las horas extraordinarias; dichos medios probatorios no fueron valorados en Sentencia, ni en el Auto de Vista.

Sobre la objeción de los estados financieros, que también fue referida en el memorial de pruebas presentado por su persona el 31 de julio de 2017, mediante el cual solicitó que el Servicio de Impuestos Nacionales, certifique el pago correspondiente al IUE, de los periodos de conflicto; sin embargo, dicha petición no obtuvo respuesta de parte de la autoridad jurisdiccional, situación que fue denunciada ante el Tribunal de alzada, que emitió al Auto de Vista sin pronunciarse al respecto y con una falta de motivación fundamentación.

Sobre la solicitud de que la empresa demandada adjunte las planillas de sueldos de la empresa; así como, las planillas de pagos de los retroactivos de los incrementos salariales adicionales y los convenios salariales, habiéndose conminado a la empresa el cumplimiento de las mismas; sin embargo, la documentación solicitada no fue presentada, situación que no fue considerada ni valorada por el Juez de primera instancia ni por el Tribunal de alzada

De la revisión del recurso de apelación de fs. 386 a 391, se evidencia que el demandante, a través de su apoderado, expresó dichos extremos como agravios.

El Auto de Vista, en el Considerando I, relacionó tales agravios; sin embargo, el Tribunal de alzada en el Considerando II, luego de realizar consideraciones de orden legal, refirió que los argumentos del recurso de apelación no son claros ni precisos, que no expresa cuál la norma vulnerada o cuál la prueba que demuestre su argumento de apelación, habiéndose evidenciado que las pruebas fueron debidamente valoradas y argumentó que se aplicó el principio de verdad material, cumpliendo lo establecido por el art. 202 del Cód. Proc. Trab.

Sin embargo, previa revisión del Auto impugnado, resultan ser ciertas las vulneraciones acusadas por el demandante, toda vez que, de una prolija revisión de la argumentación recursiva de la apelación, se advierte que el recurrente realizó todas las observaciones referidas anteriormente, que cuestionan objetivamente la determinación asumida por el Juez de primera instancia; una de ellas, referida a la aplicación del art. 153 del CPC-2013, para rechazar la solicitud de objeción planteada por el demandante, contraviniendo la parte in fine del art. 252 del Cód. Proc. Trab. y que no fue objeto de pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada, lo mismo sucedió con los demás puntos descritos precedentemente.

En esa lógica, constituye una obligación del tribunal de segunda instancia, dar respuesta cabal a todos los agravios expuestos en el memorial de apelación; situación que, en el caso motivo de la Litis no sucedió; toda vez que, no se pronunció respecto de la prueba denunciada; no existe fundamento que otorgue al recurrente una respuesta razonada y efectiva; y al no haberlo hecho ha vulnerado una norma de orden público y cumplimiento obligatorio, que acarrea la nulidad de obrados e impide que la competencia de este tribunal se abra, para resolver el fondo de la controversia, toda vez que no existe pronunciamiento sobre todos los aspectos alegados en el recurso de alzada.

En conclusión, se establece que, el Auto de Vista omitió pronunciarse sobre todos los agravios de la apelación formuladas por el demandante; pese a haber sido una postura uniforme de la parte demandante a lo largo del proceso; más cuando la valoración de la prueba, por medio de la fundamentación de un agravio, le es permitida a los tribunales de apelación, porque esa instancia, compromete una revisión de lo resuelto en el proceso.

La Sala puntualiza que la incongruencia omisiva, además de consistir en una falta de respuesta de las pretensiones de las partes; está relacionada, por extensión, con el derecho a una motivación razonada y suficiente de dichas resoluciones, pudiendo por tanto suponer una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza el art. 115-I de la C.P.E., puesto que, entre las exigencias de este derecho se encuentra la de dar una respuesta motivada y fundada de las cuestiones suscitadas por las partes a lo largo del proceso; siendo la consecuencia en estos casos, en los que tal respuesta, no se produce, generándose indefensión de la parte afectada.

Asimismo, la debida fundamentación supone la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración; de modo tal que, le permita al impetrante, en este caso, recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho a la defensa y al debido proceso, consagrados en los artículos 115-II, 119 y 120 de la C.P.E., lo que ocurrió en el presente caso, al constatar que el Tribunal de alzada omitió pronunciarse sobre todos los puntos del recurso de apelación.

Consiguientemente, ante la evidente incongruencia en que ha incurrido el Tribunal de Alzada, al no referirse ni resolver de forma específica los reclamos expuestos en el recurso de apelación, corresponde fallar conforme lo dispuesto en los 17-II de la L.Ó.J.,

220-III y 271-II del CPC-2013; sin ingresar a dilucidar demás aspectos denunciados en el recurso de casación, interpuesto por el demandado, por evidenciarse la existencia de vicios procesales que conllevan la nulidad de lo actuado.

POR TANTO:

La Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E., 17 y 42-I-1 de la L.Ó.J., ANULA obrados hasta el sorteo de fs. 406, disponiendo que el Tribunal de alzada, previo sorteo, sin espera de turno y mayor dilación, bajo responsabilidad administrativa de no hacerlo, emita nuevo Auto de Vista, incluyendo en dicha resolución todos los agravios expresados en el recurso de apelación de fs. 386 a 391, con la debida fundamentación y motivación y sin multa por ser excusable.

Por Secretaría de Sala, cúmplase con lo previsto en el art. 17-IV de la L.Ó.J., sin que implique la apertura de proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

160

Empresa Comercial CROWN Ltda. c/ Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo
Contencioso
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Claudio Miguel Ávila Navajas, en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo de fs. 124 a 130, contra la Sentencia N° 05/2019 de 21 de agosto de 2019 de fs. 116 a 121, emitida por la Sala Social, S.S. Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, el Auto Interlocutorio N° 30/2019 de 13 de agosto de 2019 de fs. 138 que concedió el recurso, el Auto de 9 de octubre de 2019 de fs. 147, que admitió el recurso y lo obrado en el proceso:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitada la demanda contenciosa de cumplimiento de obligación pendiente de pago, interpuesta por Ernesto Alberto Farfán Torrez en representación de la Empresa Comercial CROWN Ltda., contra el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo, la Sala Social, S.S. Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió la Sentencia N° 05/2019 de 21 de agosto de 2019, de fs. 116 a 121, declarando PROBADA en parte la demanda contenciosa y ordenando a la institución demandada, la cancelación a favor del actor, del importe de Bs. 5.145.516,00.- (Cinco Millones Ciento Cuarenta y Cinco Mil Quinientos Dieciséis 00/100 Bolivianos).

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Mediante memorial presentado el 30 de agosto de 2019, el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo interpuso “Recurso de Casación”, exponiendo los siguientes argumentos:

Recurso de Casación en el Fondo

1. Indebida aplicación del art. 518 del Cód. Civ., por ser el objeto del proceso un contrato administrativo, y la falta de aplicación del art. 1509 inc. 3) del Cód. Civ.; por cuanto, el contrato de provisión de bienes al emerger de un proceso de licitación pública, no puede verse como el único documento regulador de la relación jurídica contractual; sino que, deben tomarse en cuenta que son parte del mismo; otros, como ser, el Documento Base de Contratación (DBC), pues el proponente y luego adjudicatario se vincula aceptando sin reserva alguna el DBC, publicado en el SICOES, no siendo correcta la interpretación gramatical a la que llegan las autoridades recurridas.

2. Indebida aplicación de los artículos 519 y 568 del Cód. Civ. al caso concreto, porque no se trata de un contrato civil, sino de uno administrativo bajo la modalidad prevista en los arts. 85 y 86 del D.S. N° 181 de la Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios (NB-S.A.B.S.), debiendo ajustarse específicamente en su ejecución a las Cláusulas del contrato y a las especificaciones técnicas insertas en el DBC; el cual en el presente caso, establece en su numeral 35 que, los organismos financiadores, son el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija en un 95% y el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo en un 5%, reconociendo el demandante que el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo le ha cancelado la suma de Bs. 4.832.460,00, adeudándosele Bs. 5.145.516,00 que corresponde al 95% de la contraparte, según convenio intergubernativo N° 035/2012, aspecto que fue aceptado por el demandante en el proceso administrativo de contratación, sin que se hubiese impugnado en su oportunidad, por lo que no corresponde suplirse lo no observado en relación a los organismos financiadores en la vía judicial.

En virtud a esto; manifestó que, si existió alguna observación al respecto, debió ser puesta a conocimiento, mediante solicitud de aclaración escrita, pues si otras empresas no se presentaron, fue porque no estuvieron de acuerdo con esta condición, habiendo la empresa CROWN, sometido y aceptado esos términos, pues los contratos administrativos devienen de todo un procedimiento para su suscripción, interviniendo además el interés público, como criterio sustantivo de interpretación, afirmándose esta postura en la cláusula novena del contrato, que establece los documentos que forman parte del contrato, entre ellos el DBC, donde se encuentran las instituciones y la forma en la que se financia la adquisición de bienes; resultando en consecuencia, totalmente inaplicables los arts. 519 y 568 del Cód. Civ.

3. Error de derecho en la valoración de las documentales de fs. 30 y 37, en las que el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo dio a conocer que el proyecto de adquisición de maquinaria para el sector productivo en dicho municipio, era co-financiado y de ejecución concurrente, entre el Gobierno Autónomo Departamental (95%) y el Gobierno Autónomo Municipal (5%) y que la situación presupuestaria de la Gobernación Departamental, impidió que ésta cumpla con su contraparte, aspecto expuesto en la contestación negativa a la demanda, no habiéndose valorado dicha prueba como corresponde, pese a que el rechazo de la demanda se encuentra sustentado por el art. 346 num. 1 y 2 del CPC.

En la forma

Falta de motivación en la resolución de agravios, conforme el art. 254 num. 4 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), por violar el art. 190 del mismo, pues la Sentencia, no hace referencia a lo manifestado en la contestación a la demanda respecto a que la empresa CROWN Ltda., tenía pleno conocimiento del DBC y la forma de financiación del proyecto; habiendo incumplido con su contraparte, el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija, lo que ocasionó el incumplimiento en la obligación de pago; siendo uno de los elementos del debido proceso, el derecho a una resolución motivada y congruente, que debe contener, conforme criterio del Tribunal Constitucional Plurinacional, la descripción individualizada de los medios probatorios, la valoración explícita de cada uno de ellos y la determinación del nexo de causalidad entre las denuncias o pretensiones y el supuesto hecho inserto en la norma aplicable, además de la sanción o consecuencia jurídica emergente.

Petitorio

Solicitó que el Tribunal Supremo de Justicia, respecto al recurso de casación en el fondo CASE la Sentencia de fs. 116 a 121 y declare improbada la demanda principal en todas sus partes; y con relación al recurso de casación en la forma ANULE la Sentencia recurrida y disponga la emisión de una nueva resolución en los términos reclamados, sea con expresa condenación de costas.

Contestación del recurso de casación

Por memorial de fs. 133 a 137, la empresa CROWN LTDA, contestó al recurso de casación en los siguientes términos:

a. El recurso de casación no cumplió con los requisitos establecido por el art. 274 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

b. La parte recurrente busca únicamente dilatar el pago de la obligación pendiente, aludiendo una indebida aplicación del art. 518 del Cód. Civ., por no ser aplicable al objeto del proceso por tratarse de un contrato administrativo.

c. En ningún momento se cuestionó la naturaleza del contrato objeto de Litis; simplemente el incumplimiento del Estado, de pagar su obligación emergente de la provisión de los bienes, por lo que al no haber diferencia en cuanto al fondo entre un contrato civil y otro administrativo, es perfectamente aplicable supletoriamente, las normas del derecho civil en cuanto a la existencia del contrato como tal y sus alcances en la relación jurídica con los consiguientes deberes y obligaciones para cada una de las partes.

d. En cuanto a la existencia de un convenio entre la Gobernación de Tarija y la Alcaldía de San Lorenzo, la Sentencia fue por demás clara al establecer que las partes suscribientes del contrato que motivó la demanda contenciosa son el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo y la empresa CROWN LTDA, no así la Gobernación de Tarija; por lo tanto, carece de legitimación para intervenir en el proceso; la empresa CROWN LTDA, no contrató con la Gobernación y la relación jurídica emergente, es únicamente con la Alcaldía de San Lorenzo, no siendo válido ningún argumento para desconocer sus obligaciones de pago.

Por lo anterior, solicitó declare improcedente el recurso planteado por la entidad demandada.

Mediante Auto Interlocutorio Nº 30/2019 de 13 de agosto de fs. 138, se concedió el recurso ante este Tribunal

Admisión

Por Auto de 9 de octubre de 2019 de fs. 147, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 124 a 130, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo, representado por Claudio Miguel Ávila Navajas, por lo que se pasa a resolver conforme a lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

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

A este efecto, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo, ha establecido que el recurso de casación se asimila 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 art. 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, en tanto se cumplan los requisitos establecidos; lo que implica, citar en términos claros, concretos y precisos las Leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

En este entendido, los recursos de “casación en el fondo” y “casación en la forma”, si bien aparecen hermanados, representan dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica; pues, a través del primero, se impugna el error de juzgamiento, que no afecta a los medios de hacer el proceso; sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales; en cambio, el segundo, recae sobre el error de procedimiento; esto es, cuando la resolución recurrida hubiese sido emitida, violando formas esenciales del proceso; o lo que es lo mismo, contenga errores de procedimiento y vicios que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público.

Consiguientemente, bajo estos parámetros la resolución también adopta una forma específica y diferenciada, así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el auto de vista se case, conforme establece el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 220.III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

En ese marco, revisado el recurso de casación, se advierte que el recurrente interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, por lo que, con la finalidad de evitar incongruencias en la resolución, se analizarán primeramente los vicios de forma denunciados; y solo, en caso de no ser evidentes los mismos, se ingresará al análisis de las cuestiones de fondo expresadas en el recurso.

1. De la falta de motivación y violación de los arts. 254-4 y 190 del Cód. Pdto. Civ.-1975)

Los artículos 254-4 y 190 del Cód. Pdto. Civ.-1975, establecen:

Articulo 254.- (Recurso de casación en la forma). Procederá el recurso de casación por haberse violado las formas esenciales de proceso, cuando la sentencia o auto recurrido hubiere sido dictado: (…)

4) Otorgado más de lo pedido por las partes o sin haberse pronunciado sobre alguna de las pretensiones deducidas en el proceso y reclamadas oportunamente ante los tribunales inferiores.

Articulo 190.- (Sentencia). La sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia; contendrá decisiones expresas, positivas y precisas; recaerá sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieren sido demandadas sabida que fuere la verdad por las pruebas del proceso; en ella se absolverá o condenará al demandado.

Conforme a la normativa expuesta, que a la fecha se encuentra abrogada por determinación de la Disposición Abrogatoria Segunda de la Ley Nº 439, Cód. Proc. Civ.-2013), pero que se aplica parcialmente al caso por la permisión contenida en la Disposición Final Tercera de esta última norma y los arts. 4 y 5 de la Ley Nº 620, se entiende que la autoridad jurisdiccional se encuentra obligada a emitir una resolución que resuelva el conflicto sujeto a juicio, considerando y otorgando respuesta a todas las pretensiones expuestas por las partes en el transcurso del proceso; constituyéndose la omisión de tales previsiones en un vicio de forma insubsanable en el proceso y que amerita la nulidad procesal, toda vez que tal accionar limita el derecho al debido proceso de las partes en su elemento motivación, pues restringe la posibilidad de conocer las razones fácticas y jurídicas por las cuales se desestiman sus pretensiones o se determina, no considerar los argumentos vertidos por las partes dentro del proceso; generando además con ello un estado de indefensión, pues la falta de pronunciamiento expreso sobre estos aspectos no permite formular oportunamente una impugnación en el fondo contra el rechazo a dicha pretensión.

Bajo este contexto, se tiene que en autos, el recurrente acusó la violación de los arts. 254-4 y 190 del Cód. Proc. Civ.-1975, debido a que el Tribunal no se habría pronunciado sobre lo argumentado en la contestación a la demanda en relación a que la empresa CROWN Ltda., tenía pleno conocimiento del DBC y la forma de financiación del proyecto, habiendo incumplido con su contraparte el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija, que ocasionó el incumplimiento en la obligación de pago.

Al respecto, revisado el contenido de la Sentencia emitida por el Tribunal de primera instancia, se advierte primeramente que en la misma se reconoce la exposición de dicho argumento, como parte de la contestación a la demanda formulada por el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo; pues en el resumen inserto en la Sentencia, se estableció expresamente que el ente demandado negó categóricamente la demanda, indicando que es de conocimiento de la empresa demandante el DBC aprobado para el proceso de contratación, en cuyo numeral 35 se informa que el financiamiento de dicho proceso corresponde en un 95% al Gobierno Autónomo Departamental de Tarija y en un 5% al Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo, siendo el incumplimiento de la contraparte del Gobierno Departamental la que ocasionó el incumplimiento de la obligación (fs. 118 vta.).

Asimismo, en la parte de los antecedentes administrativos y procesales señala que el Testimonio de Escritura Pública N° 288/2014, reconoce a las partes del proceso y las obligaciones contractuales asumidas tanto por el proveedor como por la entidad contratante, encontrándose claramente establecido el pago a favor de la empresa demandante como contraprestación a la entrega de los bienes detallados en el contrato y reconociéndose además a partir de la documental presentada en el proceso por parte de la entidad, el cumplimiento del contrato por parte del proveedor y su propio incumplimiento de la obligación de pago, debiéndose este último al incumplimiento de la contraparte del Gobierno Autónomo Municipal de Tarija.

Al respecto, el Tribunal de primera instancia, posteriormente estableció que en el Testimonio de Escritura Pública N° 288/2014, solo intervienen como partes contratantes el Honorable Alcalde Municipal de San Lorenzo y la empresa CROWN Ltda, teniendo el contrato, conforme determina el art. 519 del Cód. Civ., fuerza de ley solo entre las partes contratantes, habiendo asumido la

obligación de pago de forma exclusiva el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo, conforme dispone la Cláusula vigésima del contrato; fundamentos que demuestran que el Tribunal de primera instancia, oportunamente consideró y desestimó el argumento invocado por la parte demandada, exponiendo las razones por las cuales el mismo no es considerado válido para desvirtuar las pretensiones de la demanda.

En este sentido, la nulidad invocada por el ente recurrente, carece de sustento legal, pues conforme al análisis precedente, no se evidencia la transgresión de ninguna norma procesal o garantías del debido proceso, que pudiera incidir en el derecho a la defensa de las partes, pues el Tribunal A quo, pese a no haber desarrollado de forma específica en un acápite exclusivo, el argumento invocado por el demandante en su contestación, efectuó un análisis del mismo y lo desestimó en virtud a los argumentos expuestos en la Sentencia impugnada, cumpliendo con su deber de congruencia y motivación de las resoluciones judiciales, exigida por el art. 190 del Cód. Pdto. Civ.-1975, no siendo aplicable al caso el art. 254-4 de la misma norma, por estar sustituida por las previsiones emitidas al respecto en la Ley Nº 439 en su Disposición Transitoria Sexta.

2. De la indebida aplicación del art. 518 del Cód. Civ. y falta de aplicación del art. 1509 inc. 3) del Cód. Civ.

El recurrente denuncia la indebida aplicación del art. 518 del Cód. Civ. por ser el objeto del proceso un contrato administrativo, y la falta de aplicación del art. 1509 inc. 3) del mismo cuerpo normativo señalado, por cuanto para la ejecución de un contrato de provisión de bienes, deben considerarse también el Documento Base de Contratación al que se vincula el adjudicatario.

Al respecto; corresponde precisar que, la vasta jurisprudencia de este Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido en sus diversos fallos los requisitos intrínsecos del recurso de casación en el fondo, encontrándose entre ellos la motivación y fundamentación sobre los errores de juzgamiento en que hubiese incurrido el Tribunal, al aplicar el derecho material en la decisión de la causa y estén expresamente previstos en la Ley; por consiguiente, los mismos no están sujetos a capricho de las partes y menos del juzgador, por expresa determinación del art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando indica que, el recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo; figuras jurídicas que son diferentes, pues, la primera implica que se incurrió en una infracción directa de la ley por no haberse aplicado correctamente sus preceptos, es decir, es el error en que incurre el juzgador sobre la existencia y aplicación de una norma jurídica en un caso concreto, la segunda, consiste en el error en que incurre el juzgador sobre la ratio legis de una determinada ley, mientras que la última, consiste en la infracción de la ley sustantiva por haberse aplicado sus preceptos a hechos no regulados por aquella, imponiéndose en todos los casos, la obligación a los recurrentes de especificar en qué consiste la violación, cuál debía ser la norma jurídica aplicable correctamente o cual la interpretación debida.

A partir de ello, de la revisión del contenido de la sentencia impugnada, se evidencia que en ningún momento el Tribunal de primera instancia invocó o aplicó, para la consideración o resolución de la causa, los arts. 518 y 1509 del Cód. Civ., que regulan la “Interpretación contra el autor de la cláusula” y la “Prescripción Bienal”, respectivamente, pues las pretensiones de la demanda no se refieren a ninguno de estos tópicos; sino, al incumplimiento contractual por parte del Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo, resultando además incongruente la propia argumentación desarrollada en el contenido del recurso de casación, con la denuncia de aplicación indebida de las referidas normas, pues en su desarrollo, se reclama la falta de consideración del DBC como documento integrante del contrato, aspecto que no tiene vinculación alguna con el contenido de los artículos señalados, no existiendo argumentos fácticos ni legales referidos a lo estipulado y resuelto en Sentencia, que puedan relacionarse con la equívoca aplicación de lo previsto en las normas cuya aplicación indebida se denuncia, incumpliendo además el recurrente con la carga procesal que le asiste de especificar en qué forma las normas enunciadas han sido aplicadas incorrecta o indebidamente a la situación analizada; resultando en consecuencia, infundada la denuncia efectuada por el recurrente en este punto.

3. Indebida aplicación de los arts. 519 y 568 del Cód. Civ. por tratarse de un contrato administrativo.

El aludido art. 519 del Cód. Civ., establece: “El contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por Ley”. Por su parte, el art. 568 del mismo cuerpo normativo, dispone: “I. En los contratos con prestaciones recíprocas cuando una de las partes incumple por su voluntad la obligación, la parte que ha cumplido puede pedir judicialmente el cumplimiento o la resolución o en contrato, más el resarcimiento del daño…”

Las normas precedentemente citadas, se constituyen en normas de carácter general, que rigen las obligaciones contractuales; de ahí que, si bien el contrato de provisión de maquinaria y equipos por parte de la empresa CROWN Ltda. y el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo, se constituye en un contrato administrativo, regulado por las normas previstas en el D.S. Nº 181, al que deben ajustarse específicamente en su ejecución a las cláusulas del contrato y a las especificaciones técnicas insertas en el Documento Base de Contratación; no es no es menos evidente que, en el caso de autos, existió el incumplimiento de un contrato por una de las partes contractuales; la entidad municipal recurrente, incumplió con el pago de un porcentaje correspondiente al contrato suscrito con la empresa CROWN Ltda., para la adquisición de maquinaria para el apoyo al sector productivo en el municipio de San Lorenzo; consiguientemente, cual fuera la naturaleza jurídica del acto, es posible requerir por la vía judicial su cumplimiento.

Por lo brevemente expuesto, se concluye que no es evidente la errónea aplicación normativa, alegada.

4. Error de derecho en la valoración de las documentales cursantes a fs. 30 y 37.

El tratadista Pastor Ortiz Mattos en su obra "El Recurso de Casación en Bolivia", en relación al error de derecho, expresa que "…recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

En el caso de autos, el recurrente acusó error de derecho en la valoración de la prueba de descargo, consistente en las notas cursantes de fs. 30 y 37, mediante las cuales el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo dio a conocer a la empresa demandante que, el proyecto de adquisición de maquinaria para el sector productivo en dicho municipio, era co-financiado de ejecución concurrente entre el Gobierno Autónomo Departamental (95%) y el Gobierno Autónomo Municipal (5%); y que, la situación presupuestaria de la Gobernación Departamental impidió que la misma cumpla con su contraparte; sin embargo incumple con su deber de señalar cuál la norma jurídica presuntamente conculcada por el Tribunal de primera instancia, en la valoración probatoria de dicha documental, al asignarle un valor que no le corresponde, más aún cuando esta prueba, sí ha sido considerada oportunamente por el Tribunal de primera instancia en su Resolución, sin que se identifiquen los motivos por los cuales el recurrente considera que se le hubiese atribuido un valor probatorio diferente al preestablecido en la norma, para el caso de prueba documental; debiendo resaltarse que la valoración probatoria, es una facultad privativa de los Jueces o Tribunales de grado, siendo esta incensurable en casación, si no se acredita la violación de una regla de criterio legal; es decir, un error de hecho o de derecho incurrido al momento de esa apreciación y que se encuentra acreditado documentalmente en obrados; aspecto que no se ha cumplido en el caso

En consecuencia, al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde aplicar el art. 220. II del Cód. Proc. Civil.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 124 a 130, interpuesto por Claudio Miguel Ávila Navajas en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo contra la Sentencia N° 05/2019 de 21 de agosto de 2019 de fs. 116 a 121, emitida por la Sala Social, S.S. Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija. Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de junio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

161

Gabriela Lorena Morales Calvimontes c/ Academia de Danza GILDANCE
Social
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 378 a 381, promovido por Edson Alex Gil Curcuy representante de la Academia de Danza "GILDANCE" contra el Auto de Vista N° 590/2019 de 13 de agosto, de fs. 375 a 376, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Gabriela Lorena Morales Calvimontes, contra la academia demandada, la contestación de fs. 383 a 385, el Auto Nº 658/2019 de 06 de septiembre de fs. 386, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 11 de septiembre de 2019, que admitió el recurso de fs. 392 y todo cuando ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez Tercero del Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia 08/2019 de 20 de marzo, de fs. 348 a 354, declarando PROBADA en PARTE, la demanda social de fs. 36 a 39, sin costas, disponiendo que la parte demandada, cancele a la actora, la suma de Bs. 84.048,50.- por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo más multas, duodécimas de 2º aguinaldo más multa, bono de antigüedad y sueldos devengados, conforme consta la liquidación inserta en su texto, más lo que corresponda por la multa y actualización dispuesto en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista:

En apelación promovida por la Academia de Danza demandada, conforme consta el escrito de fs. 358 a 360, por A.V. N°590/2019 de 13 de agosto, de fs. 375 a 376, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, se CONFIRMÓ la sentencia apelada, con costas y costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Edson Alex Gil Curcuy en representación de la Academia de Danza "GILDANCE", por escrito de fs. 378 a 381, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos.

Argumentos del recurso de casación:

Señaló que el Auto de Vista que confirmó la Sentencia apelada, no se pronunció sobre todos los puntos que fueron objeto de apelación, no habiendo considerado las observaciones sobre el fondo del recurso de apelación y sobre la integridad de las pruebas testificales y documentales, que existe una falta de motivación en el Auto de Vista, que tampoco se valoró los otros aspectos de la apelación, como la prueba documental y la propia confesión provocada de la demandante, específicamente la prueba de fs. 127 a 218 y de fs. 219 a 278, aspectos que vulneran lo establecido por el art. 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y art. 30 num. 11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Petitorio:

Solicitó la remisión de antecedentes ante este T.S.J., para que se deje sin efecto el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso y petitorio:

Previo traslado, a la actora por escrito de fs. 383 a 385, refirió que el recurso no cumple con los requisitos establecidos por ley y que no se desvirtuó en absoluto lo dispuesto por los Jueces de instancia en Sentencia y Auto de Vista, por lo que solicitó se declare infundado el recurso de casación con costas y costos.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 658/2019 de 6 de septiembre de fs. 386, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 11 de septiembre de 2019 de fs. 392; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Conforme al contenido de los reclamos efectuados en el recurso de casación; corresponde efectuar previamente algunas consideraciones necesarias:

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado (C.P.E.), brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados como principal fuerza productiva de la sociedad; tal es así que, principios procesales inherentes al derecho laboral han sido elevados a rango constitucional; el art. 48-II de la C.P.E. señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores, como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y de estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”. (sic)

Uno de los pilares que componen el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, recae en el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica señala que el principio protector inherente al derecho sustantivo laboral, comprende de modo cierto e inevitable al derecho adjetivo laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral; sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia; sino, formaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

La anterior aseveración se encuentra apoyada en la desigualdad originada entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos; sino, en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza; a saber, la relación de subordinación y dependencia. “La indicada desigualdad del trabajador” se corrige; por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecidas aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente.

El principio de primacía de la realidad

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

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

El principio de verdad material

Una de las principales reformas a la administración de justicia, se produjo a través del reconocimiento y mandato constitucional de prevalecer a la verdad material sobre la verdad formal; así los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J., establecen como un principio procesal a dicha verdad, con la finalidad que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los 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 C.P.E. y no de forma inversa.

La libre valoración de la prueba en materia laboral

Por otra parte corresponde referir, que dada la implicancia de los derechos tutelados en materia social y conforme a la naturaleza propia de los mismos, 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; es que la normativa laboral a ser aplicada desde la C.P.E., conforme establece en su art. 48-II, importa, que el juzgador en relación a la valoración de la prueba, no sujete su decisión a aquella tasada; es así, que circunscribiendo su decisión en la valoración del conjunto de pruebas, tomando en cuenta que conforme prescribe el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab. que determina la libre apreciación de la prueba, le corresponde valorar las pruebas con un amplio margen de libertad de acuerdo a la sana lógica; y en relación con el art. 158 del mismo cuerpo legal, no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas; por tanto, formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica de las mismas y atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes; apreciando además de ello los indicios de forma conjunta, destacando su gravedad, concordancia y convergencia, conforme dispone el art. 200 del Cód. Proc. Trab.

Por otra parte, dentro del proceso social, se ha instituido reglas constitucionales, la aplicación de los principios de protección de los trabajadores y de la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4º del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., 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.

Fundamentación del caso concreto:

El recurrente alega inadecuada valoración de pruebas, la falta de pronunciamiento sobre determinados agravios insertos en su recurso de apelación saliente a fs. 358 a 360, los que no fueron considerados por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista ahora recurrido; extremo que, conforme sostiene, conlleva la vulneración al debido proceso, incurriendo en violación de los arts. 180 de la C.P.E. y art. 30 num. 11 de la L.Ó.J.; para finalmente solicitar se deje sin efecto el Auto de Vista recurrido.

Bajo dicho marco, la parte recurrente reclamó que el Tribunal de Segunda Instancia, no se pronunció respecto a los siguientes agravios:

1.- Sobre la hoja de vida adjuntada como prueba de cargo de fs. 16 a 19, que evidencia que la demandante Gabriela Lorena Morales Calvimontes, trabajó en otras instituciones y elencos estables de danza como instructora y bailarina.

2.- Certificación de fs. 143 del Kinder Pepito, que acredita que la demandante cumplió funciones de profesora de expresión corporal desde la gestión 2014 hasta el 21 de febrero de 2017.

3.- Planilla de asistencia de fs. 219 a 278, que evidencian que la demandante tenía horarios irregulares y que tampoco se valoró la prueba de fs. 127 a 218 y de fs. 219 a 278.

Sobre estos agravios el Auto de Vista, en el segundo Considerando luego de realizar consideraciones de orden legal, refirió que el recurso de apelación interpuesto por el recurrente es general e inespecífico con relación a sus agravios, señalando que la Juez realizó una valoración integral de todos los medios probatorios, habiéndose demostrado por el certificado de trabajo de fs. 4, que la demandante formó parte de la academia GILDANCE, como instructora titular en la modalidad de Ballet folclórico en las gestiones 2013 y 2016 y como administradora de las gestiones 2014 y 2016, este hecho corroborado con las actas de audiencia de la Jefatura Departamental de Trabajo de fs. 8 a 10, donde el demandado reconoció que adeuda a la actora 3 sueldos e indemnización, que a través del acta de fs. 11 a 12 se demostró que el demandado se comprometió a pagar la suma de Bs. 57.509,00.- en 5 cuotas, también que la Juez concluyó que existió relación laboral entre la demandante y el demandado desde 01 de febrero de 2014 hasta el 6 de junio de 2018.

Sobre la vulneración del art. 178 del Cód. Proc. Trab., el Tribunal señaló, que la Juez realizó una valoración integral de los medios probatorios producidos en el proceso, haciendo referencia a las atestaciones de Francisca Mercedes Padilla Barahoma, Miguelina Zenteno Melgarejo, Carmelo Junior Delgadillo Navarro, de cuyas declaraciones se estableció la relación laboral que existió entre los sujetos procesales.

En ese contexto, es evidente que el Tribunal de segunda instancia, a partir del Considerando II, resolvió los agravios denunciados, advirtiendo inexistencia de fundamentos que establezcan con claridad los agravios denunciados a efectos de que estos ingresen a ser valorados, no habiéndose señalado con exactitud el daño o perjuicio que le hubiera causado la sentencia, en consecuencia el Tribunal realizó la fundamentación fáctica y de derecho, respecto a la sentencia y dio respuestas congruentes a los motivos formulados en la apelación; por lo que, no se encuentra vulneración alguna en cuanto al recurso de casación planteado.

Al respecto es necesario aclarar que para una fundamentación o motivación suficiente, no se precisa que ésta sea extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales, sino ser clara, concisa y responder todos los puntos denunciados es decir que no se puede exigir como fundamentación una argumentación retórica intrascendente; sino más bien, la adecuación de los hechos a la norma jurídica, como consta y se expone en las resoluciones de las autoridades recurridas, por lo que la motivación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y bases legales, sino más bien, exige una estructura de forma y de fondo que permita a las partes conocer cuáles son las razones que llevaron al juzgador a tomar la decisión.

Por otro lado corresponde precisar que el sistema de libre convicción en la apreciación de la prueba, otorga al Juez, libertad en la evaluación de la prueba, que no está ligada a un criterio legal -tarifa legal de la prueba-, fundándose en una valoración personal, porque las exigencias de las formalidades procesales respecto de los medios probatorios no son limitantes para que el juzgador aplique la sana crítica, la razonabilidad y la lógica jurídica que apropiadamente la emplea, llevan a la armonía de la apreciación jurisdiccional con la Constitución Política del Estado, puesto que la facultad de los jueces de apreciar con libre conciencia, no resulta encontrada a la obligación del juzgador de fundamentar sus resoluciones, principio constitucional que integra el debido proceso. Así el referido sistema de valoración probatoria, de ninguna forma puede pensarse que se trata de un régimen que permite al juzgador fallar arbitrariamente; sino, mediante un sistema valorativo de persuasión racional o juicio que se forma en virtud de un fundamento.

En el sistema de la libre apreciación, el Juez forma su convicción, no existiendo tarifa legal de la prueba, pues no está sujeto a ésta, la valoración corresponde íntegramente al juzgador, al cual deja la Ley en libertad para formar su convencimiento, y sólo con base a ésta certeza, se determinan los hechos probados, valorando en su conjunto y en su contexto las pruebas que se produzcan en el proceso.

En ese entendido, así establecido en la jurisprudencia, que la valoración de la prueba es atribución privativa de los jueces de grado, incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho como exige el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, concluyendo que, tanto el Auto de Vista, como la Sentencia, no son discrecionales, sino ofrecen un análisis que, lejos de la conjetura, se basan en la propia prueba producida en el proceso.

En consecuencia se advierte que el Tribunal de alzada, compulsó y analizó correctamente los hechos y la normativa del caso, mismo que desde una óptica y consideración constitucional demuestra que el fallo emitido en cuanto al fondo del recurso, se ajusta plenamente a derecho y a la propia Constitución y normativa laboral; no evidenciándose en consecuencia violación alguna ni contravención al del debido proceso, más al contrario se demuestra que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el num. 1 del art. 184 de la C.P.E. y num. 1), parágrafo I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 378 a 381, promovido por Edson Alex Gil Curcuy representante de la Academia de Danza “GILDANCE” contra el A.V. Nº 590/2019 de 13 de agosto, de fs. 375 a 376, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Gabriela Lorena Morales Calvimontes, contra la academia demandada, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

162

Ruth Norka Orozco Flores c/ Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas y Otro
Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 169 a 172 y de fs. 175 a 178, interpuestos por Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana y la demandante Ruth Norka Orozco Flores, respectivamente, contra el Auto de Vista RES. Auto de Vista N° 047/2019 SS-II de 31 de mayo de fs. 160 a 162, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso social de pago de derechos laborales y beneficios sociales sustentado entre los recurrentes; los memoriales de fs. 175 a 178 y de fs. 181 a 182 que contestaron los recursos respectivamente; el Auto A. N° 243/2019 SS.II de 14 de agosto de fs. 183 que concedió los recursos; el Auto de 25 de septiembre de 2019 de fs. 193, que admitió los recursos de casación interpuestos; y lo que fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales y beneficios sociales por Ruth Norka Orozco Flores, la Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia N° 087/2016 de 12 de agosto de fs. 138 a 140, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 14 a 15, subsanada por memorial de fs. 37; disponiendo que Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana, cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 30.907,50.- (Treinta mil novecientos siete 50/100 Bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo doble por duodécimas de la gestión 2014, vacación por duodécimas de la gestión 2014, sueldos devengados de siete (7) meses, más multa del 30%.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, tanto Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana como la actora Ruth Norka Orozco Flores, interpusieron los recursos de apelación de fs. 143 y de fs. 146 a 148, respectivamente; resueltos por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que emitió el Auto de Vista RES. A.V. N° 047/2019 SSA-II de 31 de mayo de fs. 160 a 162, que CONFIRMÓ la Sentencia de la Juez de instancia.

II.- ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, tanto Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana como Ruth Norka Orozco Flores, interpusieron los recursos de casación de fs. 169 a 173 y de fs. 175 a 178, respectivamente; argumentando lo siguiente:

Recurso de Casación del demandado, Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana:

Alegó que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada, concluyeron que concurren los elementos de una relación laboral y que conforme al principio de “inversión de la prueba” previstos en los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.), correspondía a la parte demandada desvirtuar la prueba presentada por la parte actora; sin tomar en cuenta que, el citado principio debe ser aplicado razonablemente, considerando el principio de “unidad de la prueba” y la “sana crítica”; en ese sentido, denunció que la parte actora presentó como suyas, las copias originales de las facturas de propiedad de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana, emitidas por los eventos realizados en los meses de noviembre y diciembre de 2013, ocasionándole perjuicios por no haber sido presentadas al Servicio de Impuestos Nacionales (en adelante SIN); aspecto que, debió ser tomado en cuenta por los de grado conforme al principio de “unidad de la prueba” y la “sana crítica”, debiendo inclusive, haberlos corrido en traslado y convocar a la parte actora para que explique cómo las obtuvo.

Afirmó que existió error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba de fs. 78 a 107; toda vez que, las copias originales de las facturas y el contenido del Testimonio de Poder N° 347/2013, presentados como prueba por la parte actora, no

son suficientes para establecer una relación laboral; más aún, si el demandado no podía presentar documentos que no tenía en su poder y al haberse causado un perjuicio material y económico a la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana, no corresponde el pago de los derechos y beneficios sociales determinados por los de grado.

Petitorio.

Solicitó se revoque el Auto de Vista RES. A.V. N° 047/2019 SS-II de 31 de mayo y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda de derechos laborales y beneficios sociales.

Recurso de casación de la demandante, Ruth Norka Orozco Flores:

Aseveró que el Tribunal de alzada, vulneró los principios de "in dubio pro operario", "protector y tuitivo" y "de la norma más favorable" previstos en la normativa especial; toda vez que, no valoró correctamente las declaraciones testificales de cargo y la confesión provocada de fs. 125-126, que demuestran que las gestiones realizadas por la parte actora, fueron determinantes para que Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana, suscriba contratos para la prestación de servicios a instituciones públicas; por lo que, le corresponde el pago del 15 % de los ingresos pecuniarios obtenidos por cada contrato suscrito.

Afirmó que, habiendo la parte actora aportado prueba que demuestra el pago del 15 % de los ingresos pecuniarios obtenidos de cada contrato suscrito, el Tribunal de alzada debió exigir a la parte demandada que, presente prueba que desvirtúe dicha pretensión, conforme a los principios de "proteccionismo" e "inversión de la prueba" previstos en los arts. 3-g) y h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., respectivamente.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista RES. A.V. N° 047/2019 SS-II de 31 de mayo y; en consecuencia, se declare probada la demanda de derechos laborales y beneficios sociales en todas sus partes.

Contestaciones:

La actora, contestó el recurso de casación de la empresa demandada mediante el Otrosí del memorial de fs. 175 a 178, argumentando que no cumple con los requisitos previstos en el art. 274-2 del Código Procesal Civil (en adelante Cód. Proc. Civ.-2013), porque no refiere la norma o disposición que hubiera sido violada o aplicada falsa o erróneamente, limitándose a señalar argumentos que carecen de consistencia legal, pretendiendo dilatar el pago de los derechos que le corresponden; asimismo, se limita a señalar una supuesta falta de valoración de la prueba de descargo, sin tomar en cuenta que la valoración y apreciación de la prueba es incensurable en casación; por lo que debe ser declarado improcedente.

Adicionalmente, señaló que la parte demandada olvidó que, en materia laboral, el Juez no está sujeto a tarifa legal y al no haber aportado prueba que demuestren los hechos que denunció, no pude observar la prueba de cargo de demostró las pretensiones de la demanda.

La parte demandada, contestó el recurso de la parte actora mediante memorial de fs. 181 a 182, argumentando que, la parte demandante no cumplió los requisitos previstos en el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, porque no demostró cuál fue el error de hecho o de derecho en el que hubiere incurrido el Juez de instancia y el Tribunal de alzada, al valorar el pago por concepto de comisiones y al no haber presentado prueba que respalde su pretensión, corresponde rechazar el recurso por manifiesta improcedencia.

Admisión:

Concedidos los recursos de casación por Auto A. N° 243/2019 SSA.II de 14 de agosto de fs. 183, mediante Auto de 25 de septiembre de 2019 de fs. 193, este Tribunal admitió el recurso que se pasa a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Del principio de "libre apreciación de la prueba":

En materia laboral, las autoridades judiciales al momento de valorar los diferentes medios de prueba, se rigen por el principio de "libertad probatoria", previsto en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., que fue entendido por la jurisprudencia ordinaria, en los siguientes términos:

El A.S. N°514 de 17 de diciembre de 2012, emitida por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, estableció que: "...toda vez que los juzgadores de instancia, bajo el entendido que en materia laboral no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la misma y atendiendo tas circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme lo disponen los artículos 158 y 159 del Cód. Proc. Trab., en relación con el art. 3. j) del mismo cuerpo legal que dispone que se someten a la libre apreciación de la prueba, pudiendo valorar las mismas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios reconocidos por el Código Procesal Laboral..."

Así, la decisión de los Juzgadores de instancia, se encuentra respaldada conforme a la normativa jurídica que rige la relación laboral, la cual asiste a todo trabajador en el marco de los principios rectores que deben observarse ante una evidente desproporción y desigualdad frente a su empleador; que, determina la libre apreciación de la prueba, conforme a la sana lógica (arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab.; observando empero, las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes, para que estas no se valgan del mismo para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la Ley (art. 60 del Cód. Proc. Trab.).

Resolución del caso concreto:

Recurso de casación del demandado, Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana:

Respecto a que se debió correr en traslado la documentación de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana, presentada por la parte actora como suya y pedir explicación sobre su procedencia, a efectos de establecer la existencia de la relación laboral; los antecedentes del proceso informan que las copias originales de las facturas emitidas por los eventos realizados en los meses de noviembre y diciembre de 2013 de fs. 84, 86, 88, 90, 92 y 94, fueron ofrecidas y ratificadas por Ruth Norka Orozco Flores mediante el memorial de fs. 114 dentro el período de prueba; y habiéndose notificado el 14 de julio de 2016 a la parte demandada, el Decreto de fs. 115, por el que se dispuso el traslado correspondiente, Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana, no expresó observación alguna hasta la emisión de la Sentencia N° 087/2016 de 12 de agosto inclusive; en consecuencia, existió una aceptación tácita conforme prevé el art. 161-a) del Cód. Proc. Trab.; por consiguiente, se establece que ha dejado precluir la oportunidad para expresar dichos argumentos.

En cuanto a que las facturas y el contenido del Testimonio de Poder N° 347/2013 de fs. 78 a 107, no son suficientes para establecer una relación laboral, existiendo error de hecho y de derecho en su valoración; corresponde advertir que el Tribunal de alzada no solo motivó y fundamentó su determinación de confirmar la resolución de primera instancia, considerando como únicas pruebas las señaladas por ésta parte recurrente; así el Auto de Vista RES. A.V. N° 047/2019 SS-II de 31 de mayo, en el Considerando II, cuarto párrafo, se observa que el Tribunal de alzada detalló toda la prueba de cargo presentada en el proceso y en base a la cual, estableció la existencia de la relación laboral en la especie; asimismo, advirtió que la parte demandada, no presentó prueba que desvirtué las pretensiones de la trabajadora demandante.

En cuyo contexto, se observa que al momento de valorar la prueba cuestionada en el recurso de apelación, el Tribunal de alzada realizó una correcta aplicación del principio de “libre apreciación de la prueba”, instituidos en el arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab.; por el contrario, es notorio que Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana, se limitó a exponer argumentos, sin aportar prueba documental que los sustente; aspecto que, denota la inobservancia del principio de “inversión de la prueba” previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

Por lo que al no ser evidentes los argumentos del recurso de casación promovido por el representante de la empresa demandada, corresponde desestimarlos, por infundados.

Recurso de casación de la demandante, Ruth Norka Orozco Flores:

Con relación a que no se valoró correctamente las declaraciones testificales de cargo y la confesión provocada de fs. 125 a 126, que demuestran que corresponde a la actora el pago de la comisión del 15 % de los ingresos pecuniarios obtenidos por cada contrato suscrito; aspecto que, habría vulnerado los principios de “in dubio pro operario”, “protector y tuitivo” y “de la norma más favorable”; el Tribunal de alzada en el Considerando III, penúltimo párrafo de la resolución recurrida, señaló que el pago de la comisión demandada, resultaría ser un acuerdo extracontractual, puesto que el porcentaje señalado resulta distinto al sueldo fijo mensual pagado.

Al respecto, corresponde señalar que en el marco de los arts. 52 de la Ley General del Trabajo (en adelante L.G.T.) y 39 del Decreto Reglamentario de la L.G.T. (en adelante D.R. L.G.T.), las comisiones forman parte del salario, cuando son permanentes.

En ese contexto, revisadas las declaraciones testificales de cargo de fs. 128 a 129 y de fs. 131 a 132, no se observa que demuestren lo aseverado por la demandante; toda vez que, los dos testigos de cargo manifestaron que tuvieron conocimiento de la comisión en controversia, por comentarios de la parte actora; aspecto que, de ninguna manera demuestra que: 1. entre el empleador y la trabajadora, se hubiese acordado la comisión del 15 % por los ingresos percibidos por la suscripción de cada contrato y/o 2. que, las gestiones que realizó la demandante, fueran determinantes para la suscripción de contratos con instituciones públicas.

Las declaraciones testificales de cargo analizadas, no constituyen respaldo de la confesión provocada de fs. 125 a 126; porque en los hechos, no existe prueba idónea que demuestre fehacientemente que la comisión demandada, formaría parte del salario promedio que percibía la trabajadora de acuerdo a lo previsto en los arts. 52 de la L.G.T. y 39 del D.R.L.G.T., o que el empleador tuviese la obligación de pagar dicho concepto, por cada contrato suscrito, estando este concepto al margen de las presunciones legales; por lo que, habiéndose advertido esta ausencia probatoria, se establece que no es evidente que la determinación del Tribunal de alzada, hubiese vulnerado los principios de “in dubio pro operario”, “protector y tuitivo” y “de la norma más favorable”, observándose más bien, una adecuada aplicación de los principios de “inversión de la prueba” y “libre apreciación de la prueba”, instituidos en los arts. 66, 150 y 158 del Cód. Proc. Trab., respectivamente.

Finalmente, respecto a que habiendo la parte actora aportado prueba que demuestra el pago del 15 % de los ingresos pecuniarios obtenidos por cada contrato suscrito, debió exigirse a la parte demandada que presente prueba que desvirtúe dicha pretensión; se deberá tomar en cuenta que este Tribunal Supremo de Justicia, evidenció que la parte actora no aportó prueba que en concordancia con lo afirmado, demuestre que la comisión señalada formara parte del salario promedio de la trabajadora, o que, entre el empleador y la trabajadora, existiese tal acuerdo, o que, las gestiones de la demandante, fueran determinantes para la suscripción de contratos con instituciones públicas, pues como se tiene anotado el pago de comisiones no pude presumirse por la sola afirmación del trabajador sino existe una prueba que corrobore, al tratarse de una forma especial de remuneración; es decir, que sea permanente, hecho que en el caso no se ha acreditado.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los motivos traídos en casación tanto por Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana, como por la demandante Ruth Norka Orozco Flores, corresponde aplicar el art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, por expresa permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., norma remisiva.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 169 a 172 y de fs. 175 a 178, interpuestos por Hernán Cristóbal Jacinto Huayllas, representante de la Empresa Unipersonal Radio Comunicación y Consultora Santana y Ruth Norka Orozco Flores, respectivamente; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista RES. A.V. N° 047/2019 SS-II de 31 de mayo de fs. 160 a 162, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, sin costas por ser ambas partes recurrentes.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

163

Industrias del Cuero Bonanza XXI LTDA c/ Gerencia Graco La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 186 a 196, interpuesto por la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales, representada por Celideth Ochoa Castro, contra el Auto de Vista N° 50/19 de 16 de abril, de fs. 182 a 184, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso contencioso tributario seguido por Industrias del Cuero Bonanza XXI LTDA, contra la Entidad recurrente, la contestación al recurso de fs. 203 a 210, el Auto de 23 de agosto de 2019 cursante a fs. 210 vta, por el que se concedió el recurso; el Auto de 25 de septiembre de 2019 de fs. 218 por el que se admitió el mismo; y, todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia CT N° 02/2016.

Presentado el proceso contencioso tributario por el demandante Industrias del Cuero Bonanza XXI LTDA, representada por Ángel Ramiro Aguirre Ruíz, el Juez Segundo Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió al Sentencia CT N° 02/16 de 20 de junio, que declaró PROBADA la demanda interpuesta a fs. 19 a 24 de obrados y en consecuencia nula y sin valor legal la Resolución Determinativa Nº 17-1404-2010 y la Vista de Cargo Nº 32-0162-2010.

A.V. N° 50/19.

Contra la referida Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación de fs. 153 a 160; en ese contexto la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por A.V. N°50/19 de 16 de abril, cursante de fs. 182 a 184, CONFIRMÓ en su totalidad la Sentencia impugnada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Recurso de casación: Contra el indicado Auto de Vista la entidad demandada, promovió recurso de casación alegando:

Casación en la forma.

a.- El Auto de Vista recurrido incumple con los requisitos exigidos en el art. 218 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.) (Ley N° 439).

Ausencia de citar las leyes en que se funda.

La resolución recurrida no contiene en su parte considerativa, la cita de las Leyes en las que se funda, normativa vigente, Leyes, Decretos, etc., en los que basa su análisis y decisión para resolver la causa, porque se limita a realizar una relación de los antecedentes administrativos; sin embargo, no fundamenta ni realiza una valoración de la prueba preconstituida, omitiendo su obligación de exponer el análisis de la normativa aplicable.

Insuficiencia de fundamentación.

La resolución recurrida, sólo relaciona de manera parcializada los antecedentes, con un análisis escueto y en desmedro de los intereses del Estado, porque no existe lógica entre lo argumentado y valorado; debido a que, en dicha resolución no se hizo ninguna valoración de los antecedentes que demuestre la convicción que el Juez de instancia, no se hubiera apartado del procedimiento o hubiera actuado apegado a la Ley, lo cual vulnera el derecho a la defensa e incurre en infracción al debido proceso, en sus elementos de fundamentación, motivación y congruencia de las resoluciones judiciales; además de no existir, pronunciamiento sobre los cargos observados por el fisco y la normativa que sustenta la correcta determinación.

b.- El auto recurrido incumple la línea jurisprudencial sentada por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo de Justicia.

Cita las Sentencias Constitucionales (SS.CC. Nos) 016/2010-R de 9 de noviembre, la Nº 0486/2010-R de 5 de julio, así como los Autos Supremos (AA. SS Nos.) 819 de 29 de noviembre de 2007, A.S. Nº 22 de 20 de enero de 2000, referidos a la congruencia; es decir, a la concordancia del contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto.

En tal sentido la resolución recurrida, sólo se limita a señalar en sus diferentes párrafos que la Sentencia apelada, efectuó un adecuado análisis respecto de la problemática del proceso determinado en contra del sujeto pasivo, sin exponer claramente lo que se ha procesado a lo largo de la demanda contenciosa tributaria.

Casación en el fondo.

a.- El Auto de Vista recurrido viola lo establecido en el art. 115 de la C.P.E. y omitió pronunciarse sobre los descargos presentados por la Administración Tributaria, en aplicación al derecho a la defensa y debido proceso.

La resolución recurrida viola lo establecido en el art. 115 de la C.P.E., toda vez que omitió pronunciarse fundamentadamente sobre los argumentos expuestos en su recurso de apelación y simplemente se limitó a corroborar lo expresado en la Sentencia apelada, violando el referido art. 115, que prevé que toda persona está protegida por los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos. Poniéndolos en indefensión al no haber sido valorada la prueba presentada.

b.- El Auto de Vista recurrido viola el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, art. 16, 17-II y III de la Ley N° 025, además incurre en violación e interpretación errónea de las Leyes tributarias.

La resolución recurrida, ratificó ilegalmente la Sentencia apelada, utilizando la verificación y análisis realizado por el Departamento Técnico a través del Informe Técnico Nº 010, dos momentos para el registro de las transacciones u operaciones referidas a compras de materia prima consistente en cuero bovino, un primer momento en el registro de la compra de cuero bovino con la entrega del bien, en comprobante de traspaso, el genera el hecho y la base imponible; y segundo momento, en que se registra el pago de la obligación en comprobante de egreso, no genera el hecho imponible y cierra el ciclo contable. Así el Juez A-quo utilizando el análisis contable realizado por el técnico del Juzgado trata de establecer equivocadamente que el único documento por el cual se perfecciona el hecho generador y la base imponible es supuestamente el Comprobante de Traspaso, menospreciando así los comprobantes de egreso y la validez probatoria de los datos contenidos en aquellos, siendo aún peor, trata de desmerecer el trabajo realizado por fiscalización sobre la base de documentos completamente válidos y que surten efectos legales como son los comprobantes de egreso.

Es decir, independientemente a los registros realizados en los comprobantes de traspaso, este comprobante de egreso es aquel documento que demuestra, además de la entrega previa del cuero bovino objeto de compra, que el contribuyente efectivizó el gasto por la compra de dicha materia prima, demostrando su conformidad tanto a la recepción formal del bien o producto adquirido como a la necesidad de ejecutar el pago por la realización de dicha recepción, siendo de esta manera evidente que el comprobante de egreso es posterior a la emisión previa del comprobante de traspaso y que emerge directamente de éste último, concluyendo el ciclo contable generado por esta transacción.

Por ende no se encuentra en duda el nacimiento del hecho imponible como el establecimiento de la base imponible, aspectos que se encuentran por demás demostrados a través de la existencia de los referidos comprobantes de egreso; lo contrario significaría ilógicamente asignación y/o transferencia de recursos para posibles transacciones, siendo lo correcto y sensato realizar gastos por la recepción previa de bienes; en este caso, la compra de cuero crudo como materia prima, no siendo imprescindible verificar los comprobantes de traspaso, que en contabilidad no necesariamente prueban la entrega de un bien o gasto; sino, simplemente el traspaso de fondos de una cuenta a otra.

Además hace hincapié en que los comprobantes de egreso verificados por la AT contienen información que guarda relación con los datos consignados en los Libros Diario y Mayor, los cuales advierten la necesidad de reconocer un gasto por la adquisición previa de un bien u objeto; es decir, demuestran gastos por la compra efectiva de cuero bovino los cuales deben necesariamente se reconocidos y ejecutados a través de los comprobantes de egreso; entonces, como el contribuyente registró en estos libros contables gastos por la compra de dicha materia prima, no cabe duda que el hecho generador del tributo fue perfeccionado.

Tampoco la Sentencia objeto de apelación consideró que el contribuyente, no presentó durante todo el procedimiento de verificación los comprobantes de traspaso u otra documentación adicional que permita a la AT, verificar y establecer un criterio en base a dicha documentación y que; por ello, se pretenda dar por mal hecho el análisis efectuado por el ente fiscal sobre los comprobantes de egreso.

Señala que en contabilidad no existen ciclos cerrados, porque depende de cada empresa la utilización de un determinado sistema contable y la utilización de un determinado sistema contable y ciertos documentos contables que según el criterio que adopte al mismo sea suficiente para el cierre de una determinada transacción, siendo incorrecto el sostener que los comprobantes de egreso no fueron complementados con la verificación de los comprobantes de traspaso, lo que es secundario no siendo imprescindible su revisión, por lo que la AT contó con documentación suficiente para demostrar los gastos, los cuales al no estar respaldados con la factura y/o documento equivalente derivó a la consiguiente determinación de reparos por la no retenciones efectuadas por el contribuyente en el IT como en el IUE.

c.- Respecto a la contabilidad de la cuenta fondos a liquidar como entrega de efectivo con cargo a rendición de cuentas (con similar tratamiento contable de las cuentas anticipo a proveedores y cuenta corriente socios), la Sentencia CT Nº 02/16 realizó una mala interpretación del sistema contable para estas cuentas y no consideró la rendición de cuentas que no fue presentada por el contribuyente.

La Sentencia referida se basa en errónea interpretación del asesor técnico del Juzgado porque incurre en un error lógico; puesto que, no consideró que el contribuyente en ningún momento, presentó como base para llegar al supuesto respaldo por la ejecución del gasto en un comprobante de traspaso, una rendición de cuentas a la que se debe analizar, según dicho asesor; es decir, no se cuenta dentro del procedimiento de determinación con aquella documentación que permita establecer la supuesta rendición de cuentas del responsable a los desembolsos de dinero que efectivamente salieron de las arcas del contribuyente hacia un tercero particular y ajeno para la compra de cueros, siendo irrelevante e incorrecto de ésta manera, lo alegado por la Sentencia precitada, al señalar que el asiento contable que genera el hecho imponible y la base imponible, es el momento en el que el responsable presentó la rendición de cuentas documentada y que generaría la retención de impuestos, cuando no existe rendición de cuentas, situación que fue argumentada erróneamente por el sujeto pasivo, en fase de impugnación, justamente para tergiversar su verdadera realidad económica y que tampoco fue manifestada en etapa de presentación de descargos a la Vista de Cargo.

A continuación, transcribió el art. 8 de la Ley N° 2492, reiterando que según la verificación realizada, el sujeto pasivo, entregó fondos de dinero al Sr. Juan Francisco Sumi Alanoca, cuya única finalidad y destino fue la compra de cueros, tal como se evidencia de los comprobantes de egreso cursante en el legajo de antecedentes, con la descripción de la cuenta fondos a liquidar, de lo que se desprende que al encontrarse dichos traspasos contablemente registrados, ese monto entregado forma parte del gasto y por tanto debe estar obligatoriamente respaldado por la factura o retención respectiva; es decir, ante la existencia de los comprobantes de egreso que serían documentos que prueban el reconocimiento y anuencia de los gastos realizados para la adquisición o compra de cueros, éstos debieron estar obligatoriamente respaldados con la nota fiscal o retención correspondiente, conforme a Ley; hecho que no ocurrió, por lo que el contribuyente omitió efectuar las retenciones establecidas en el art. 10 del D.S. N° 21532 y en el párrafo 5 del inc. c) del art. 3 del D.S. N° 24051 (IUE RETENCIONES) por los pagos realizados por las compras de cuero emergentes de dichas cuentas; por consiguiente al haber demostrado el perfeccionamiento del hecho generador como la base imponible con la información consignada en los comprobantes de egreso, por que resultó irrelevante considerar el segundo momento alegado por el Asesor Técnico del juzgado dentro la Sentencia apelada.

De igual manera el hecho de considerar la Sentencia, a la cuenta fondos a liquidar, como aquel registro contable de entrega de fondos, con cargo a rendición de cuentas de la persona responsable y que erróneamente constituiría un segundo momento para determinar el hecho imponible y la base imponible, porque tales dineros no fueron devueltos y en los hechos se avala y brinda un efecto jurídico errado a un convenio u acuerdo entre el contribuyente y su empleado, con el fin de deslindarle de realizar las retenciones correspondientes ante la efectiva compra de cueros y el pago de ellos, entrando en vulneración a lo previsto por el art. 14-I de la Ley N° 2492.

Posteriormente citó el art. 10 del D.S. N° 21532, sobre los pagos que no estén respaldados por la factura o nota fiscal o documento equivalente correspondiente, deberá efectuarse la retención establecida, quedando claro que el contribuyente omitió realizar las retenciones al Impuesto a las Transacciones (IT) y al Impuesto sobre las Utilidades de las Empresas (IUE), por las compras efectivas de cuero crudo.

Para el caso, mediante consulta al Padrón de Contribuyentes, en la verificación de proveedores, se constató fehaciente que ninguno de los mismos, se encuentran inscritos bajo los regímenes existentes en la AT, consecuentemente correspondía realizar las retenciones correspondientes.

d.- La resolución recurrida concluye erradamente que la Administración Tributaria sustentó la aplicación de la determinación sobre base cierta pero contradictoriamente preciso en base presunta, atribuyendo equivocadamente circunstancias que habría incurrido para la predeterminación sobre base presunta.

Llama la atención que el Juez de primera instancia precise que en la Sentencia Nº 2/2016, habría circunstancias ajenas en las que supuestamente incurrió la AT, para una aparente determinación sobre base presunta sin precisar u aclarar detalladamente los elementos fácticos de respaldo; es más, deliberadamente atribuyó al fisco la utilización de un medio para la determinación sobre base presunta; cuando, en ningún momento se procedió al establecimiento de dicha base.

Sobre las circunstancias atribuidas por los juzgadores de apelación, invocando para ello los numerales 3 y 4 del art. 44 de la Ley N° 2492, señala que estas de ninguna manera se configuraron dentro de la verificación realizada por el fisco, toda vez que el ente Fiscal; a través de una verificación, con un alcance en los hechos y/o elementos relacionados, específicamente con la compra de cueros, por los periodos fiscales de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de la gestión 2006, estableciéndose como resultado de la información y documentación presentada en forma voluntaria por el contribuyente, el incumplimiento del sujeto pasivo de sus obligaciones tributarias, girándole la respectiva Vista de Cargo, a lo que el contribuyente no refutó ni presentó descargos, por lo que se emitió la Resolución Determinativa Nº 17-1404-2010 de 28 de diciembre de 2010, notificada el 30 de diciembre de dicho año, evidenciándose que la AT no tuvo obstáculos para el inició y desarrollo de sus facultades de fiscalización establecidas en la Ley para efectuar el procedimiento determinativo; pese a que, el contribuyente no presentó la totalidad de la

información, habiendo sólo entregado, los comprobantes de egreso con sus respectivos respaldos, estados financieros gestión cerrada 03/2007, Dictamen de Auditoría Gestión Cerrada 03/2007 y sus libros de contabilidad (diario, mayor), documentación más la obtenida por el ente fiscal constituye prueba suficiente para determinar las obligaciones tributarias del contribuyente.

e.- La resolución recurrida establece erróneamente que la Vista de Cargo no consigna de forma precisa la base imponible, así como no considera los requisitos que debe contener y que no se verificó ninguna de las circunstancias para sustentar la determinación sobre base cierta, disponiendo por tales razones la nulidad de la vista de cargo inclusive.

Señala que la Vista de Cargo cumplió con todos los requisitos para su emisión, no siendo susceptible de nulidad como erróneamente dispuso la Sentencia objeto de apelación, haciéndose notar sin perjuicio de lo mencionado que la fijación e inclusive la consignación de la base imponible, no constituye requisito establecido en el art. 18 del D.S. N° 27310, cuya ausencia determina la nulidad de la Vista de Cargo; puesto que, la fijación de la base imponible, ya sea sobre base cierta o base presunta, es atribución de la AT, en función a los documentos y/o pruebas que hubiera obtenido en la fase de fiscalización y no vulnera ningún derecho ni garantía establecida en el Código tributario Boliviano (Cód. Trib boliviano), ni normas conexas para determinar su nulidad, más cuando esta documentación siempre estuvo al alcance del contribuyente durante toda la verificación y en apego al art. 43 del Cód. Trib boliviano.

Después de una relación de documentos que sirvieron para la determinación de la base imponible; señaló a su vez que, para la base del cálculo de la sanción, por conducta tributaria, liquidación del tributo omitido y accesorios del IT e IUE retenciones, también contaron con la documentación presentada por el contribuyente, la obtenida en otras instancias, además la conseguida por el SIRAT, la cuál constituyó en documentación idónea con plena validez para todos los efectos legales de acuerdo con el art. 79 de la Ley N° 2492 concordante con el art. 7 del D.S. N° 27310, que sirvió de sustento documental y probatorio a efectos de determinar adeudos sobre base cierta. Verificándose que el contribuyente incumplió con el art. 10 del D.S. Nº 21532 en vista de que no efectuó la retención del 3% del monto total de la operación por adquisición de materia prima “CUERO”, a personas que no son sujetos pasivos del Régimen Agropecuario Unificado u otro régimen tributario, sin nota fiscal o documento equivalente. Asimismo, determinando que el contribuyente incumplió con el parág 5 del inc. c) del art. 3 del D.S. N° 24051, debido a que omitió efectuar la retención sin lugar a deducción alguna, del 25 % del 20% del importe total pagado.

Consecuentemente la determinación cumplió con lo establecido en el art. 99 de la Ley N° 2492, por ende, tanto la Vista de Cargo como la Resolución Determinativa cumplen con todos los requisitos que dispone la Ley, como su Reglamento para su emisión.

f.- La resolución recurrida no ingresó al análisis de fondo y por tanto no correspondía dejar nulas y sin valor legal la Resolución Determinativa (R.D.) Nº 17-1404-2010 y la Vista de Cargo Nº 32-0162-2010.

El Auto de Vista recurrido, realizó un análisis con relación a la determinación sobre base cierta y contradictoriamente luego sobre base presunta; con ese análisis, no ingresó a la valoración de fondo de la demanda, no correspondiendo entonces, que la Sentencia declare nula y sin valor legal la referida Resolución Determinativa y la Vista de Cargo; sino, sólo debería dar lugar a la nulidad de obrados hasta la emisión de una nueva Vista de Cargo, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por el art. 96 de la Ley N° 2492.

Asimismo, aclaró que la empresa demandante, no solicitó la nulidad de la Resolución Determinativa; sino simplemente de la Vista de Cargo, por lo que al haber dispuesto la Sentencia Nº 02/2016 la nulidad de ambos actuados administrativos, incurrió en la emisión de un fallo extra petita; es decir, más allá de lo demandado, vulnerando el principio de congruencia y consecuentemente el derecho a la defensa y debido proceso del SIN, que se encuentran consagrados en el art. 115 de la C.P.E.

Petitorio.

En tal sentido pide se resuelva el recurso y se emita resolución anulatoria de la resolución recurrida o alternativamente, se case el Auto de Vista 50/2019 de 16 de abril; y en consecuencia, se declare improbada totalmente la demanda y se mantenga firme y subsistente la R.D. Nº 17-1004-2010.

Contestación.

De fojas 203 a 210, cursa contestación al recurso de casación, que finalmente pide se declare IMPROCEDENTE el recurso en cuanto a la forma e INFUNDADO en cuanto al fondo, y se mantenga firme y subsistente el A.V. N° 50/19.

Admisión.

Concedido el recurso por Auto de 23 de agosto de 2019 de fs. 210 vta., este Tribunal por Auto de 25 de septiembre de 2019 de fs. 218, admitió el recurso de casación, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Cuestión previa.

El recurso de casación se presentó en la forma y en el fondo; en ese sentido, este Tribunal, previamente revisará los antecedentes que llegan a su conocimiento y de ser evidentes las denuncias expuestas en el recurso de casación en la forma, determinará la nulidad de obrados, según prevé la normativa vigente; siempre que lesione la garantía constitucional del debido proceso y el derecho a la defensa; caso contrario, ingresará a resolver el fondo de la litis.

Análisis jurídico legal y jurisprudencial pertinente.

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

El art. 74 de la Ley Nº 2492 establece: "Los procedimientos tributarios administrativos se sujetarán a los principios del Derecho Administrativo y se sustanciaran y resolverán con arreglo a las normas contenidas en el presente Código…", de tal forma que a los procedimientos tributarios administrativos (conjunto de formalidades de orden jurídico que se establecen para emitir una resolución o acto administrativo tributario por parte de la autoridad administrativa tributaria), son aplicables los principios que se encuentran en la Ley del Procedimiento Administrativo, entre otros el contenido en el 4 inc. d), de "verdad material", entendido como la obligación de la administración de investigar la verdad material en oposición a la verdad formal; en virtud del cual, la decisión de la administración debe ceñirse a los hechos y no limitarse únicamente al contenido literal del expediente, incluso más allá de lo estrictamente aportado por las partes, siendo obligación de la administración, la averiguación total de los hechos, no restringiendo su actuar a simplemente algunas actuaciones de carácter administrativo formal que no son suficientes para asumir decisiones.

El tratadista Juan Carlos Cassagne manifiesta: "…En el procedimiento administrativo, el órgano que lo dirige e impulsa ha de ajustar su actuación a la verdad objetiva o material, con prescindencia o no de lo alegado y probado por el administrado. De esta manera, el acto administrativo resulta independiente de la voluntad de las partes". (Derecho Administrativo II Abeledo-Perrot-Buenos Aires Argentina, pág. 321).

En cuanto al debido proceso, consagrado por el art. 115-II de la C.P.E., constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las Leyes preexistentes, para materializar la justicia en base a la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119-I de la Ley Fundamental.

El debido proceso, tiene tres perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas; finalmente es un principio procesal que rige para asegurar un resultado justo y equitativo a las partes que intervienen en un proceso de cualquier naturaleza; por su parte el art. 211-I de Título V de la Ley Nº 2492, expresa que las resoluciones se emitirán en forma escrita y contendrán su fundamentación, lugar y fecha de su emisión, firma de la autoridad que la emita y la decisión expresa, positiva y precisa de las cuestiones planteadas.

Resolución del caso en concreto.

Del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, en relación a los puntos identificados por el recurrente, se tiene:

En cuanto al recurso de casación en la forma.

El recurrente refiere a la ausencia de la cita de Leyes en la que se funda, a la insuficiente fundamentación e incongruencia de la resolución. En tal sentido se tiene:

De la revisión de la resolución recurrida, ésta confirma una resolución anulatoria, en base a la facultad contenida en el art. 17-I de la L.Ó.J.; es decir, la revisión de oficio de las actuaciones procesales. En tal sentido el Auto de Vista recurrido versó sobre la nulidad generada en la incorrecta aplicación de la base cierta sobre la presunta.

Es decir, de forma puntual a la pretensión demandada y consecuentemente apelada; si bien es innegable que, la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía de legalidad procesal para proteger la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas, y que la motivación debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las que se confirmó o se modificó un fallo de instancia, en base a los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad. Se hace énfasis, que la fundamentación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; sino que, exige una estructura de forma y fondo, que satisfaga todos los puntos demandados, debiendo expresarse sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión; en cuyo caso, las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. En otras palabras, debe estar razonablemente fundado; es decir, explicarse los motivos y razonamientos por los cuáles se llegó a esa conclusión, lo cual está demostrado en el Auto de Vista recurrido que justifica fáctica y legalmente su fallo.

Para el caso, no se evidencia causa de nulidad alguna, siendo como se puntualizó precedentemente, es claro y preciso el Auto de Vista recurrido.

Por lo que en aplicación del principio de "conservación" de los actos procesales, a continuación, se pasa a resolver el recurso de casación en el fondo.

En cuanto al recurso de casación en el fondo.

Bajo el principio de congruencia y pertinencia previsto por el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, por la permisión de los arts. 214 y 297 del Código Tributario (Cód. Trib.) Ley Nº 1340, se resolverá en el fondo, sobre lo resuelto por el Tribunal de Alzada, en relación a lo recurrido, sintetizando en un solo punto al ser conducente lo mismo acerca de la nulidad determinada en Sentencia.

Respecto a la identificación de la problemática con relevancia casacional, se identifica la posible interpretación errónea de los arts. 43, 45 y 76 del Cód. Trib., contra la observación hecha sobre que, la controversia de fondo radicaría en la metodología adoptada para la determinación; sin embargo, los arts. 43 y 45 del Cód. Trib. (Ley Nº 2492) cabalmente versan sobre los métodos y medios de determinación de la base imponible, específicamente sobre base presunta; es decir, que lo observado se encuentra inmerso en la problemática casacional identificada, así se desprende del propio recurso de casación cuando en el punto 4, en su conclusión, reitera la incorrecta aplicación de los arts. 43, 44, 45 del Cód. Trib.

En lo referido a que se tendría que realizar un examen de los hechos y circunstancias vinculadas o conectadas en circunstancias normales con el hecho generador de la obligación tributaria de manera que permita deducir y establecer si evidentemente se produjo la existencia de un hecho generador y su cuantía, específicamente el Auto de Vista recurrido confirmó la Sentencia, consecuentemente la ANULACIÓN de la Resolución Determinativa a efectos que la Administración Tributaria verifique el método de determinación conforme a Ley, entonces el efecto jurídico del Auto de Vista es anulatorio para que el Servicio de Impuestos Nacionales (SIN) conforme sus competencias verifique tal metodología o método de determinación, facultad privativa del SIN conforme establece el art. 100 del Cód. Trib.

El art. 76 referido a la carga de la prueba, debe tenerse que nos encontramos ante un recurso de casación, diferente del proceso contencioso administrativo, en el cual se realiza un control de legalidad de los actos administrativos; es decir, el Auto Supremo tiene como marco de acción los argumentos del Auto de Vista recurrido y que fueron acusados en el merituado recurso dentro del marco de la congruencia; en la especie, el recurso de casación planteado es un resumen repetitivo de los antecedentes de la causa e introduce un nuevo elemento ajeno a los fundamentos de éste; sin embargo, a efectos del derecho de petición y consecuentemente la obtención de una resolución fundamentada; es necesario aclarar que, si bien, la carga de la prueba corresponde a quien pretenda hacer valer sus derechos; empero, al tratarse de determinación tributaria en base a una modalidad de determinación de la base imponible, ya sea sobre base cierta o presunta, ésta corresponde en esencia a la administración tributaria quién es la única facultada al efecto, atribución respaldada por el art.100 de la Ley Nº 2492.

El art. 42 del Cód. Trib boliviano, establece que: “Base imponible o gravable es la unidad de medida, valor o magnitud, obtenidos de acuerdo a las normas legales respectivas, sobre la cual se aplica la alícuota para determinar el tributo a pagar”.

Existiendo dos métodos de determinación de dicha base imponible, de conformidad al art. 43 del Cód. Trib boliviano, que señala: “La base imponible podrá determinarse por los siguientes métodos: I. Sobre base cierta, tomando en cuenta los documentos e informaciones que permitan conocer en forma directa e indubitable los hechos generadores del tributo. II. Sobre base presunta en mérito a los hechos y circunstancias que, por su vinculación o conexión normal con el hecho generador de la obligación, permitan deducir la existencia y cuantía de la obligación”.

A su vez, el art. 44 del Cód. Trib boliviano, establece los casos en los que la Administración Tributaria, podrá determinar la base imponible, usando el método sobre base presunta, al disponer: “La Administración Tributaria podrá determinar la base imponible usando el método sobre base presunta, sólo cuando habiéndolos requerido, no posea los datos necesarios para su determinación sobre base cierta por no haberlos proporcionado el sujeto pasivo, ...”, señalando también, dicho artículo las circunstancias en que se podrá usar dicho método, entre ellas las de los incisos a) y c) del numeral 5 referidas a la “a) omisión del registro de operaciones, ingresos o compras, así como alteración del precio y costo” y a la “c) omisión o alteración en el registro de existencias que deban figurar en los inventarios o registren dichas existencias a precios distintos de los de costo”. Siendo por lo tanto aplicable la determinación sobre base presunta, previa adecuación de los hechos a las circunstancias señaladas.

A su vez, el art. 45 del Cód. Trib boliviano, dispone que cuándo proceda la determinación sobre base presunta, la Administración Tributaria, podrá practicarla, utilizando diferentes medios; entre ellos, los señalados por el numeral 1 del parágrafo I de la norma señalada, que establece como medios para realizar la determinación sobre base presunta: “1. aplicando datos, antecedentes y elementos indirectos que permitan deducir la existencia de los hechos imponibles en su real magnitud” y “2. utilizando aquellos elementos que indirectamente acrediten la existencia de bienes y rentas, así como de los ingresos, ventas, costos y rendimientos que sean normales en el respectivo sector económico, considerando las características de las unidades económicas que deban compararse en términos tributarios”.

Respecto a la determinación realizada por el SIN, ha sido ampliamente reconocido que, en el caso, el contribuyente, no presentó toda la prueba solicitada o sólo de forma parcial, concluyendo que efectivamente la determinación tributaria, se la hizo sobre base presunta y no sobre base cierta, como erróneamente señalan la Vista de Cargo y la Resolución Determinativa, configurándose

la nulidad de ambos actos administrativos porque el primero origina al otro, conforme prevé el art. 96 de la Ley Nº 2492, que señala que la Vista de Cargo, fijará la base imponible, sobre base cierta o sobre base presunta, según corresponda, y contendrá la liquidación previa del tributo adeudado. La ausencia de cualquiera de los requisitos esenciales establecidos viciará de nulidad la Vista de Cargo, según corresponda, por incumplimiento del art. 99-II del Cód. Trib boliviano.

El art. 4 inc. a) de la Ley N° 843 concordante con el art. 2 inc. b) del D.S. N° 21532 Reglamento al IT, norma que el hecho generador, se perfecciona en el caso de las ventas, en el momento de la entrega del bien o acto equivalente que suponga la transferencia de dominio, que a su vez debe estar respaldada por la emisión de una factura, nota fiscal o documento equivalente; en autos, el comprobante de traspaso exigido en la Sentencia respaldaría el hecho generador, no solamente con el comprobante de egresos que reclama la entidad recurrente, máxime si se busca determinar de forma correcta la base para la determinación de la de deuda tributaria.

Por otra parte, se tiene que el art. 4 inc. d) de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo (L.P.A.) establece la obligatoriedad de buscar la verdad material, al señalar: “la Administración Pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal, que rige en materia civil”, norma concordante con lo dispuesto por el art. 3 del D.S. N° 26462 de Reglamento de la Ley Nº 2166 del SIN, que respecto al principio rector de verdad objetiva o material señala que “Los actos de la Institución estarán regidos por los principios básicos que establece el Derecho Administrativo; legalidad, impulsión e instrucción de oficio, economía, celeridad, sencillez y eficacia, publicidad, buena fe, transparencia, debido proceso y búsqueda de la verdad objetiva o material”.

En la búsqueda de dicha verdad material, la administración deberá en última instancia, acudir al método de la determinación sobre base presunta, así establece el art. 44 del Cód. Trib boliviano, que dispone la obligatoriedad que tiene la administración de agotar todos los medios posibles, a fin de efectuar una determinación inicialmente sobre base cierta; y cuando no sea posible dicha determinación, al haberse requerido al contribuyente los datos necesarios; y éste no los posea, se podrá efectuar la determinación sobre base presunta, siempre y cuando, concurran alguna de las circunstancias señaladas al efecto; esto, en observancia del principio de “reserva de ley”, porque no es procedente que la Administración Tributaria, cree procedimientos de presunción tributarios a su libre criterio, ni actúe en base a presunciones simples; sino como en el caso, debe demostrar cuál la base imponible en su real magnitud y bajo qué criterio o metodología para su cuantificación, siendo esto facultad privativa del Servicio de Impuestos Nacionales, no pudiendo ser endilgada tal obligación al contribuyente.

En tal sentido la decisión dispuesta en el Auto de Vista recurrido, tiene como objetivo central, que la Administración Tributaria, aclare cuál la base metodológica para la presunción como un hecho gravable o imponible, como base cierta y consignado en la Vista de Cargo; es decir, que el efecto anulatorio conlleva a que la estimación de los recursos económicos que se utilicen para la estimación de la base imponible debe ser establecido en su real magnitud conforme determina el parág. I art. 45 de la Ley N° 2492. (Medios para la determinación sobre base presunta).

Si bien el art. 76 de la Ley Nº 2492, establece que la carga de la prueba corresponde a quien pretenda hacer valer sus derechos; empero, al tratarse de determinación tributaria en base a una modalidad de determinación de la base imponible, ya sea cierta o presunta, corresponde en esencia a la Administración Tributaria determinarla en base a qué modalidad o metodología usada y su cuantificación respectiva, toda vez que, con aquello, la Vista de Cargo, en cumplimiento del art. 98 parág. I de la L.N° 2492 concordante con el art. 18 inc. g) del D.S. N° 27310, otorgará el plazo de 30 días para formular y presentar los descargos y pruebas que estimen conveniente para su consideración posterior, que culminará con la emisión de la Resolución Determinativa, circunstancia que no puede arrogarse el Tribunal Supremo de Justicia; nótese que el Auto de Vista recurrido, no ingresó a realizar el examen de los hechos y circunstancias vinculadas con el hecho generador de la obligación; y consecuentemente, la metodología empleada para la determinación de la base imponible, debido a que es competencia privativa de la Administración Tributaria. No siendo necesario ni pertinente referirse a los argumentos señalados en el recurso de casación, como documentación contable, cruce de información u otros, por el efecto anulatorio de las resoluciones de instancia.

Por lo expuesto, se concluye que el Tribunal de alzada, no incurrió en la vulneración e infracción acusada en el recurso de casación; en consecuencia, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable al caso con la permisión contenida en el art. 297 segundo párrafo in fine de la Ley Nº 1340 en relación al artículo 74 num. 2 de la Ley N° 2492.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184 num. 1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J. y en aplicación de la Disposición Transitoria Sexta del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 186 a 196, interpuesto por la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales, representada por Celideth Ochoa Castro, en consecuencia mantiene firme y subsistente el A.V. Nº 50/19 de 16 de abril, cursante de fs. 182 a 184, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Sin costas ni costos, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

164

Francisca Javiera Rodríguez Fierro c/ Empresa A.L.G. S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 96 a 98, interpuesto por la Empresa "A.L.G. S.A.", representado por Delmer Iván Navallo Caro, contra el Auto de Vista N° 060/2019 de 8 de mayo, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 90 a 92; dentro del proceso de pago de beneficios sociales seguido por Francisca Javiera Rodríguez Fierro, contra la Empresa recurrente; el Auto de 17 de septiembre de 2019 que concedió el recurso (fs. 101); el Auto de 27 de septiembre de 2019, que declaró admisible el recurso de casación fs. 109); y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social por pago beneficios sociales por Francisca Javiera Rodríguez Fierro, y tramitado el proceso, la Juez Nº 1 del Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 17/2017 de 16 de marzo, de fs. 67 a 69, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 4 a 5; ordenando a la Empresa "A.L.G. S.A.", de propiedad de Delmer Iván Navallo Caro, pague los beneficios sociales a favor de la actora en la suma de Bs..71.041.-, correspondiente a desahucio, indemnización, vacación, prima anual (07/02/2013 al 11/03/2016) y Multa del segundo aguinaldo 2015; más, actualización y multa del 30 %, a liquidarse en ejecución de sentencia, conforme dispone el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 72, por la Empresa recurrente, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; mediante A.V. N°060/2019 de 8 de mayo, de fs. 90 a 92, CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el representante de le empresa demandada, formulo Recurso de casación, argumentando:

El Auto de Vista, al no contener fundamento ni asidero legal, vulneró el principio de seguridad jurídica y debido proceso, al haber realizado una errónea interpretación de la Ley y valoración de prueba de cargo y descargo.

Señala, que la indemnización es una compensación de carácter económico; de la cual, es acreedor una persona que sufrió un perjuicio en sus derechos laborales y se cancela al trabajador cuando se pone término al contrato, por causal de necesidades de la Empresa; y en el presente caso, por la carta de 28 de febrero de 2016, de fs. 21, consistente, en la renuncia voluntaria de la trabajadora, que quebranto la relación laboral, por motivos no atribuibles al empleador; y al no, causar perjuicio a la trabajadora, no corresponde el pago de la indemnización.

Con relación al pago de la prima anual; no corresponde, por no haber acreditado, con prueba documental y fidedigna, que existen utilidades a favor de la Empresa; sin embargo, el Juez de primera instancia, dedujo y presumió, sin asidero ni base legal, que sí existían utilidades; consecuentemente, al no existir prueba que respalde los ingresos de la Empresa, no corresponde el derecho del pago de la prima dispuesta.

Por último, con relación a la multa del segundo aguinaldo; de la confesión provocada, presentada por la demandante, en el punto tercero manifiesta que: "No recuerdo la fecha, pero fue el año pasado habiéndome contactado mostrándome un finiquito el cual no me parecía"; declaración que demostró, que la Empresa quiso cumplir con el pago del finiquito a favor de la trabajadora, conforme al principio de buena fe.

Concluyó señalando, que, con los fundamentos expuestos, acreditó que a la trabajadora no le corresponde el pago de indemnización, prima anual ni multa del segundo aguinaldo; evidenciándose, la errónea interpretación y aplicación de los arts. 16 inc. e) de la Ley General del Trabajo (L.G.T.); arts. 3-h), 66, 150, 159 y 167 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.);

y, art. 9 inc. h) del Reglamento de la Ley General del trabajo (R.L.G.T.); así como, las normas laborales constitucionales y las correspondientes al bloque de constitucionalidad; al no otorgar, credibilidad a la confesión expresa por la actora y valor legal a las pruebas ofrecidas por ambas partes; vulneró, el derecho a la defensa, al haber presumido hechos que no han sido probados.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó se case el A.V. Nº 060/2019 de 8 de mayo de 2019.

Contestación:

Planteado el Recurso de casación por la Empresa demandada (fs. 96 a 98), y en traslado por decreto de 4 de septiembre de 2019 a fs. 99; la demandante, pese a su legal notificación, no respondió el recurso.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 27 de septiembre de 2019 (fs. 109), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el Recurso de casación interpuesto por la Empresa demandada, de fs. 96 a 98, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; en tal razón, conforme esta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

En ese entendido, corresponde al recurso de casación fundamentar sus argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más no la Sentencia de primera instancia; y

si en su caso, fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez de primera instancia.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma, buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida; o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento.

Fundamentos del caso concreto:

Inicialmente se precisa que el motivo principal del recurso, es que el Auto de Vista realizó una errónea interpretación y aplicación indebida de la Ley, como una incorrecta apreciación y valoración de las pruebas, incurriendo en error de hecho y derecho; con relación al pago de indemnización, primas y la multa del segundo aguinaldo; no obstante de las deficiencias enunciadas y carentes de técnica recursiva, se pasa a fundamentar a efectos de resolver la causa y dar una respuesta oportuna a las partes en litigio.

Sobre la conclusión de la relación laboral, referida como unilateral y por voluntad de la trabajadora, según la nota de renuncia de 28 de febrero de 2016 de fs. 21, prueba que no habría sido valorada y de la revisión del cuaderno procesal, se evidencia que a fs. 21, cursa la carta de renuncia del cargo, presentada por la actora Francisca Javiera Rodríguez Fierra, en la cual señala como motivo de la renuncia el incumplimiento del pago de sus salarios, retroactivos y pago del segundo aguinaldo 2015.

Sobre este particular, se tiene presente que el salario es un derecho reconocido por el artículo 46 de nuestra C.P.E. prescribiendo que: “I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas. III. Se prohíbe toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución.”

Esta norma, es concordante con el artículo 48-III de la misma ley fundamental, que señala: “Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos”; determinándose que la razón de la renuncia, fue la falta de pago de sueldos; motivo que se constituyó, en una decisión forzada a la que arribó la trabajadora inducida por el incumplimiento de los pagos que por ley estaba obligado su empleador.

De igual manera el art. 53 de La L.G.T., establece: “Los períodos de tiempo para el pago de salarios, no podrá exceder de quince días para obreros y de un mes para empleados y domésticos…” de lo cual se concluye que, al constituirse el salario en un medio de subsistencia del trabajador y a causa del incumplimiento de pago por parte del empleador, la renuncia presentada por la actora fue una lógica consecuencia de la falta del pago oportuno de sus salarios, entendiéndose que nadie puede trabajar sin recibir un salario como contraprestación, coligiéndose que la decisión asumida por los de instancia, al ordenar el pago del desahucio y la indemnización, respecto del punto analizado, fue pertinente y acertada.

Respecto a la indemnización, la Empresa recurrente argumentó que no correspondería su pago debido a que la desvinculación laboral se operó por la renuncia voluntaria por parte de la trabajadora; y sólo procede por retiro intempestivo; y no así, cuando el trabajador se retira voluntariamente.

Siguiendo el razonamiento de los puntos precedentemente expuestos y definida como está la relación laboral entre el empleador y el trabajador, se evidencia que la norma jurídica aludida, garantiza el pago de la indemnización cuando se produce un retiro intempestivo, y se manifestó, la renuncia por falta de pago se constituyó en una forma de retiro intempestivo.

Al respecto, sobre el segundo punto, que no corresponde el pago de las primas, al no haber acreditado con prueba documental que existió utilidades en la Empresa; corresponde señalar que, la prima anual, es la participación legal del trabajador respecto de las utilidades obtenidas por la Empresa, es un derecho que se obtiene cuando la empresa logra utilidades en esa gestión; por tanto, no está sujeta a retribución discrecional o libre del empleador; sino es una obligación para las empresas y un derecho para el trabajador.

Es así que la acreditación de dichas utilidades se la hace, a través del Balance General anual, donde se identifican las ganancias y las pérdidas, conforme instituye el art. 57 de la L.G.T,, cuando menciona: “El pago de la prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los arts. 48, 49 y 50 del D.S. de 23 de agosto de 1943”, modificándose la primera parte del art. 48 en los siguientes términos: “Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de mes de sueldo o salario

(art. 27 del D.S. Nº 3691 de 3 de abril de 1954)”.

Asimismo, el art. 50 del D.R.L.G.T., establece que, para la acreditación de la existencia de utilidades, el documento que sirve como prueba fehaciente es el balance general de ganancias y pérdidas debidamente aprobado por la Comisión Fiscal Permanente y que la falta de presentación de este documento por disposición del art. 181 del Cód. Proc. Trab., hará presumir la obtención de utilidades.

En el caso, respecto del pago de las primas anuales, el Tribunal de Apelación justificó ampliamente su procedencia, respaldando sus fundamentos en la inversión de la prueba y presunción de certeza previstos en los arts. 3-h) y j) y art. 181 ambos del Cód. Proc. Trab., así como en los principios de verdad material previstos en el art. 180-I de la C.P.E. y art. 30-11 de la L.Ó.J.

Por último, con relación a la multa del pago del segundo aguinaldo; y que el Auto de Vista, al confirmar la Sentencia de primera instancia, no consideró la confesión provocada a la cual fue diferida la actora (fs.63).

En principio el aguinaldo se establece por Ley del 18 de diciembre de 1944, esta disposición en su art. 2 señala que la transgresión o incumplimiento del pago del aguinaldo será penada con el doble de las obligaciones y el art. 3 del D.S. Nº 229 de 21 de diciembre de 1944, dispone que: “A todos los empleados y obreros que hubieren sobrepasado más de tres meses y un mes calendario respectivamente, así como los trabajadores que fueren retirados antes de cumplir el año calendario tienen el mismo derecho a percibir duodécimas de aguinaldo en proporción al tiempo de servicios prestados en la institución…”.

De esto se tiene que, el aguinaldo es un derecho de pago obligatorio, inalienable, imprescriptible, inembargable, intransferible, complementario, remuneratorio, deferido para todas las empresas públicas y privadas; así como, para quienes tienen empleados, obreros, siendo una modalidad salarial no sujeta a deducción, multa, retención impositiva o de otra índole.

A ese marco normativo, se integra el D.S. Nº 1802 de 20 de noviembre de 2013, que determina en su art. 1 “(Objeto). El presente Decreto Supremo tiene por objeto instituir el segundo aguinaldo ‘Esfuerzo por Bolivia’, para las servidoras y los servidores públicos, trabajadoras y trabajadores del sector público y privado del estado plurinacional, que será otorgado en cada gestión fiscal (…)”, con la salvedad que el mismo podía pagarse hasta el 31 de diciembre de 2013 para el sector privado.

De lo señalado, se infiere claramente que el aguinaldo es un derecho adquirido, cuyo pago está sujeto al tiempo de trabajo realizado por el actor en la gestión, pudiendo ser por toda la gestión o de acuerdo a los meses trabajados, en duodécimas; al respecto, el Tribunal Constitucional ha expresado la siguiente línea

jurisprudencial a través de las S.C. Nº 1421/2004-R, de 6 de septiembre, S.C. Nº 0069/2006 de 8 de agosto de 2006 y la S.C.P. Nº 1717/2012 de 1 de octubre de 2012 emitida por el T.C.P.: "... según la doctrina se entiende que los derechos adquiridos o constituidos son aquellos derechos que han entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hacen parte de él, por lo mismo, no pueden ser arrebatados o vulnerados por quien los creó o reconoció legítimamente, dicho de otra manera, son aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley, en favor de sus titulares un cierto derecho que debe ser respetado. Se entiende que, en el marco del principio de la seguridad jurídica, tales derechos deben ser respetados íntegramente mediante la prohibición de que las leyes posteriores pretendan regularlos nuevamente…".

En ese entendido, el D.S. Nº 1802, al ingresar y formar parte de un derecho adquirido y beneficio reconocido a favor de los trabajadores no puede renunciarse ni por convenciones o normas posteriores, que tiendan a limitar sus derechos adquiridos; toda vez que, con la emisión del D.S. Nº 1802 ese derecho laboral se consolida y se convierte en un derecho adquirido irrenunciable; por ello, se considera necesario respetarlo y protegerlo en su integridad.

En mérito a lo expuesto respecto a que correspondía o no el pago del segundo aguinaldo denominado "Esfuerzo por Bolivia" de la Gestión 20015, dispuesta en el D.S. Nº 1802 de 20 de noviembre de 2013; D.S. Nº 2631 de 9 de diciembre de 2015; y, Resolución Ministerial (R..M) Nº 1031/15 de 14 de diciembre de 2015; de los antecedentes del proceso se tiene que, la actora Francisca Javiera Fierro, trabajó como Encargada de Programación de la Empresa "A.L.G. S.A.", desde el 7 de febrero de 2013, hasta el 11 de marzo de 2016, acumulando de 3 años y 1 mes y 4 días; en consecuencia, al no haber demostrado la Empresa demandada el pago fehaciente del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2015, hasta el 31 de marzo de 2016 según disposición art. 2 del D.S. Nº 2631 de 9 de diciembre de 2015, correspondía el pago de este derecho adquirido; es decir, del 1 de enero de 2015 hasta 31 de diciembre de 2015; toda vez, que el derecho adquirido de la trabajadora se consolidó desempeñado por la referida gestión; tomando en cuenta, que el pago por este concepto al no haber sido cancelado en su totalidad, corresponde se imponga la multa por incumpliendo conforme a ley.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la empresa demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, de fs. 96 a 98, interpuesto por la Empresa "A.L.G. S.A.", representado por Delmer Iván Navallo Caro, contra el A.V. N° 060/2019 de 8 de mayo, con costas.

No se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, por no haber sido contestado el recurso.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

166

Gerardo Ávila Enríquez y Otros c/ Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda
Reliquidación de Beneficios Sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 775 a 789, interpuesto por José Félix Mirabal Mita y Marco Antonio Goitia Brun, en representación de Gerardo Ávila Enríquez, Freddy Cárdenas Berrios, Florencio Colque Vallejos, Estelvis Benita Ralde Montaño vda. de Huerta por el fallecido Nicolás Huerta Sanzetenea, Macedonio Jiménez Zepita, Mario Alberto Martínez Castillo, María Romero Troncoso vda. de Pita por el fallecido Teodoro Pita Gutiérrez, Demetrio Quispe Ojeda, Vicente Ramírez Dorado, Ubaldina Venegas Bertón vda. de Rocha por el fallecido Luis Rocha Antich, Eliodoro Valdivieso Claure y Francisco Jorge Otalora Ramallo; contra el Auto de Vista AV-SEC-CASA N° 164/2019 de 30 de agosto, de fs. 765 a 773, emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro de proceso de reliquidación de beneficios sociales interpuesto por Genaro Ávila Enríquez y otros; contra el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, representado por Milton Claros Hinojosa; el Auto Nº 121/2019 de 27 de septiembre, que concedió el recurso (fs. 793); el Auto 3 de octubre de 2019 (fs. 801), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de reliquidación de beneficios sociales por Gerardo Ávila Enríquez y otros, y tramitado el proceso, el Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Oruro, emitió la Sentencia Nº 0113/2017 de 5 de junio de 2017, de fs. 661 a 672, declarando PROBADA en parte la demanda, de fs. 229-238, aclarada a fs. 264 y vta., reiterada de fs. 270 y vta., con referencia al reconocimiento del bono de antigüedad en el salario, para el pago de los derechos laborales y el aguinaldo por duodécimas; IMPROBADA respecto al pago de vacaciones demandadas; e IMPROBADA la excepción perentoria de prescripción y declaró IMPROBADA en parte la excepción perentoria de pago y de cosa juzgada; ordenando que el Ministerio de Obras Púbicas, Servicios y Vivienda , a través de su representante Milton Claros Espinoza, cancele a favor de los ex – trabajadores del Ministerio indicado, la suma de Bs. 194.444,50 sobre los montos solicitados individualmente y detallados en las Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, José Félix Mirabal Mita y Marco Antonio Goitia Brun apoderados de los demandantes, interpusieron recurso de apelación, de fs. 707 a 715; resuelto por el Auto de Vista AV-SEC CASA N° 164/2019 de 30 de agosto, de fs. 765 a 773, emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; que REVOCÓ totalmente la Sentencia de primera instancia, en lo referente a los numerales 1 y 2 en su parte dispositiva (bono de antigüedad y aguinaldo en duodécimas), declarando PROBADA las excepciones de prescripción y cosa juzgada, interpuesta por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda de fs. 412 a 414.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, los apoderados de los demandantes, formularon recurso de casación en la forma y en el fondo, en memorial de fs. 775 a 789, señalando lo siguiente:

1.-En relación a la excepción de prescripción y la interrupción.

Señalan que, a tiempo de formalizar la demanda, se hizo notar textualmente “Es importante dejar constancia que, durante todos los años transcurridos, de parte de nuestros mandantes se ha realizado una serie de reclamos y representaciones en todas las instancias a efectos que se proceda con el respectivo reintegro del bono de antigüedad, sin que se hubiera logrado ningún resultado…”; (Sic.) y que a este efecto adjuntó prueba literal consistente en reclamos desde 1999 hasta el 9 de abril de 2009. Por otro lado, hacen referencia a la interrupción de la prescripción, indica que la resolución final de reintegro de bono de antigüedad data del 2005 y recién se cumplió con el pago del reintegro de dicho bono el 2008; en consecuencia, iniciaron la demanda de reliquidación de beneficios sociales en la gestión 2009, que no prosperó porque se plantearon una serie de excepciones de

contrario, habiendo retirado la misma, para que de manera separada a otros demandantes se formalice nueva demanda en el año 2014, es decir hubo interrupción de la prescripción entre el año 2008 al 2014.

Aclara que, a tiempo de ofrecer prueba en segunda instancia, pidieron la notificación del Juzgado 2° de Partido Segundo de Trabajo y Seguridad Social y Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario, a efectos que se remita fotocopias legalizadas del proceso de reliquidación de beneficios sociales seguido por Luis Saavedra y Enrique Barriga contra del Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda, proceso referido a la interrupción de la prescripción antes señalada y que fue paralizado por una serie de excepciones. En virtud de lo referido se remite al art. 154 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), referente a que los hechos afirmados por una parte y admitidos por la contraria no requieren prueba, complementándola con el art. 125 -segunda parte- del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ. -2013) aplicable por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.; por cuanto, la parte demandada expresamente no se refirió a los hechos afirmados en la demanda, constituyéndose en hechos admitidos y no requieren ser probados, existen hechos notorios como el caso de las planillas y que se excluye a algunos demandantes porque las planillas ofrecidas como prueba, no están completas y no figuran los nombres, el juzgador tenía la facultad de la carga dinámica de la prueba al tenor del art. 155 Cód. Proc. Trab.

Con relación a la prueba que no fue considerada en segunda instancia, inherente a la interrupción de la prescripción, cursante en obrados (no señala fojas no identifica la prueba), consistente en reclamos de la Federación Sindical de Trabajadores del Servicio Nacional de Caminos y Sindicato referentes al Bono y Reliquidación de Beneficios Sociales, en las gestiones 1997 a 2000, 1987, 1989, 1994, 1995, 2001, 2003, 2005, 2006, 2008 y 2009, planteados ante el Director de Caminos y Prefectura del Departamento de Oruro, efectivamente se trata de reclamos de carácter general.

Que la parte demandada planteó excepción de prescripción bajo el argumento que los demandantes fueron retirados el año 1998, el art. 120 de la L.G.T. establece la prescripción de los derechos en el plazo de 2 años y que la Constitución Política del Estado (C.P.E.) establece la imprescriptibilidad modulado posterior a su promulgación; obviamente no considera varios aspectos importantes que hacen y demuestra la interrupción de esa prescripción, por lo que refiere que existe jurisprudencia respecto a la inacción y el silencio voluntario que daría lugar a la prescripción, aspectos desvirtuados por las pruebas presentadas.

Aduce que, el último reclamo fue posterior a la fecha de vigencia de la actual Constitución Política del Estado; es decir, posterior al 7 de febrero de 2009, por lo que se halla totalmente demostrado que no se ingresó a la prescripción y tomando en cuenta el último reclamo del mes de abril de 2009, se aplica la imprescriptibilidad de los derechos de los trabajadores. Entonces cualesquier tema de cómputo para la prescripción debe nacer a partir de ese momento, cuando se reconoce y dispone la reposición del bono de antigüedad y luego de ese periodo se presentó abundante prueba inherente a la formulación de una demanda de reliquidación de beneficios sociales que no prosperó debido a que se han planteado una serie de excepciones, hasta que finalmente se volvió a formalizar la demanda, pero lo importante y rescatable es que en todo este periodo, existió reclamos por la vía judicial, lo que demuestra que entre el 30 de julio de 2007 y la fecha de inicio de la demanda actual; si bien, han transcurrido más de dos años; sin embargo, se tiene con claridad que existió interrupción de la prescripción por los reclamos realizados en sede judicial, entonces no existe ni puede haber operado la prescripción.

2.- En relación a la excepción de cosa juzgada.

Alega que, si bien hubo una demanda de reliquidación de beneficios sociales, que justamente interrumpió la prescripción, como se expuso anteriormente; sin embargo, dicha demanda no ha concluido, al haberse planteado una serie de excepciones de impersonería en la parte demandada y demandante, con una larga duración, hasta que todos los mandantes desistieron de la acción más no del derecho y retiraron la demanda.

Aclaran, que hubo una demanda anterior de reintegro del Bono de Antigüedad, que concluyó y tiene calidad de cosa juzgada; siendo la misma, la base para el presente proceso de reliquidación de beneficios sociales; como consecuencia, del resultado favorable de la demanda del reintegro y reposición del bono de antigüedad, abre su derecho a demandar la demanda de reliquidación de beneficios sociales; sin embargo, el Auto de Vista, argumentó bajo el principio de concentración, que debió formularse de manera conjunta ambas demandas, el reintegro de bono de antigüedad y la reliquidación de beneficios sociales, pero no resulta excluyente que se pueda demandar por separado, pues los derechos laborales pueden ser demandados en su conjunto o por separado; concluyó señalando, que revisado el proceso no existe prueba de cosa juzgada y el Auto de Vista de manera oficiosa declaró probada la excepción, violentado al debido proceso en su componente al derecho a la defensa y seguridad jurídica.

3.- En relación al principio de inversión de la prueba.

El Tribunal de segunda instancia, hace consideraciones equívocas y erróneas en relación a la inversión de la prueba, no llega a considerar su verdadera magnitud; el art. 66 del Cód. Proc. Trab., establece que la carga de la prueba corresponde al empleador, convirtiéndose en un principio que rige los procesos laborales, constituyéndose en una especie de presunción de veracidad respecto de la demanda del trabajador; en el caso no, se cumple este principio procesal de “quien afirma algo está en la obligación de demostrarlo”, porque para la materia, conforme a este principio que tiene carácter constitucional, establecido en

el art. 48-II de la C.P.E., el empleador demandado es quien debe demostrar que las afirmaciones del actor no son verídicas; y es quien, debe aportar con prueba al proceso, al ser el empleador, quien tiene en custodia la documentación relacionada a la relación laboral, por lo que no solo correspondía plantear la prescripción; sino que, debía demostrarla.

El Tribunal de alzada, pretendió desconocer éste principio, ingresando a un campo que vulneró derechos y garantías que afectó al debido proceso y la seguridad jurídica, al liberar a la parte demandada de su obligación de desvirtuar, bajo el criterio que la parte demandante debió ofrecer prueba que verifique lo afirmado; máxime, si de su parte, existe abundante prueba literal que aún fuera en fotocopia simple como señala la Sentencia y al no haber sido objetada ni observada por la parte contraria, tiene la validez conforme determina el Cód. Civ.

4.- En relación a la valoración, fundamentación y congruencia de las resoluciones.

Sólo se limitó a transcribir y citar en inextenso la S.C. N° 0436/2010-R de 28 de junio, relacionada al principio de congruencia de las resoluciones judiciales y el debido proceso, sin identificar y fundamentar la resolución acusada de incongruente; considerando un análisis irrelevante.

Petitorio.

Concluyó, solicitando se case totalmente el A.V. AV-SEC-CASA-164/2019 de 30 de agosto de 2019 y deliberando en el fondo, se declare probada la demanda de reliquidación de beneficios sociales en los términos y montos demandados; y se declare, improbada la excepción de prescripción y cosa juzgada, disponiendo que el Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda, pague a los demandantes por concepto de reliquidación de beneficios sociales las sumas individuales y globalizadas planteadas en la demanda.

Contestación:

Planteado el Recurso de casación por los demandantes (fs. 775 a 789), y en traslado por decreto de 12 de septiembre de 2019 de fs. 791; la entidad demandada, pese a su legal notificación, no respondió el recurso.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 3 de octubre de 2019 (fs. 801), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el recurso de casación interpuesto por los demandantes, de fs. 775 a 789, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos del recurso de casación en el fondo, se pasa a realizar las siguientes consideraciones:

Del análisis y examen exhaustivo de las piezas cursantes en el proceso, las infracciones acusadas por la parte recurrente y la normativa legal aplicable al caso, se tiene que la controversia traída ante este Tribunal, tiene relación con los institutos jurídicos de cosa juzgada y de la prescripción reglada este último en los arts. 120 de L.G.T. y 163 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), puesto que al haberse declarado por el fallo recurrido probada la excepción perentoria de prescripción y de cosa juzgada opuesta por la entidad demandada, sobre el derecho a la reliquidación de beneficios sociales concernientes a la conclusión de la relación laboral antes de 1996; dicha decisión es cuestionada por la parte recurrente bajo el argumento que su derecho a la reliquidación de beneficios sociales, recién nació a partir de la ejecución de la Sentencia de restitución del bono de antigüedad que data de 30 de julio de 2007 y que el 2009, interpusieron la correspondiente demanda, que fue retirada debido a que interpusieron una serie de excepciones, por lo que formularon nueva demanda de reliquidación de beneficios sociales en la gestión 2009; es decir, cuando los preceptos sobre imprescriptibilidad establecidos en la Constitución Política del Estado ya se encontraban vigentes.

Al respecto, corresponde puntualizar que la doctrina define a la prescripción liberatoria como “La extinción de la acción emergente de un derecho subjetivo producido por la inacción de su titular durante el lapso señalado por ley”. (Carlos Alberto Etala, Contrato de Trabajo, Pág. 256). En ese sentido, son dos son los elementos que requiere la ley para que se configure la prescripción: a) El transcurso del término legal preestablecido; y b) La inacción o silencio voluntario del acreedor durante ese plazo.

Nuestra legislación laboral, regula el instituto de la prescripción extintiva del derecho del trabajador en los arts. 120 de la L.G.T. y 163 del D.R.L.G.T., determinando el primero que: “Las acciones y derechos provenientes de esta ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas”, y la segunda, establece que: “las acciones y derechos emergentes de la ley que se reglamente se extinguirán en el término de dos años a partir de la fecha en que nacieron”, normas aplicables, para aquellos derechos cuyo nacimiento fue anterior al régimen constitucional vigente.

En ese sentido, la abundante jurisprudencia nacional ha establecido también, que por el principio de protección e irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, la prescripción en materia social se interrumpe, por cualquier misiva, nota, dirigida al empleador u otro reclamo dirigido ante cualquier autoridad administrativa del trabajo o la presentación de la demanda judicial; no importando que, ésta sea legalmente notificada al empleador, por cuanto se observa para su aplicación el principio proteccionista relacionado con las reglas: in dubio pro operario, de la norma más favorable y la regla de condición más beneficiosa; el principio

de la irrenunciabilidad de los derechos; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros; es decir, que en derecho laboral, la prescripción tiene su interpretación restrictiva, porque previene la conservación del derecho, la subsistencia del derecho del trabajador y en definitiva, el cumplimiento efectivo de las obligaciones contraídas y no a su pérdida por la vía de la prescripción; empero, es imprescindible el concurso de la parte laboral a efectos de reclamar sus derechos que considera le corresponden conforme a los criterios antes señalados.

En el caso de análisis, del examen del proceso se observa que los actores demandaron el pago de reliquidación de beneficios sociales, inherente a la relación laboral que concluyó hasta antes de 1996, conforme se establece de los antecedentes y la demanda de fs. 229-238, aclarada a fs. 264 y vta., reiterada de fs. 270 y vta.; contra dicha pretensión la parte demandada opuso excepción perentoria de prescripción, de pago y cosa juzgada conforme se advierte de fs. 412-414; bajo tales antecedentes, los juzgadores de instancia establecieron que los demandantes dejaron de trabajar entre otros hasta antes 1996; por consiguiente, tenían desde ese momento el derecho a exigir el cumplimiento de sus derechos laborales por dos años conforme dispone el art. 120 de la L.G.T.; y siendo que, la primera demanda fue presentada el 4 de agosto de 2014 como consta de fs. 497 a 499, cuando habían transcurrido 8 años, tiempo que operó la prescripción; más cuando no existe acto procesal o administrativo o misiva que interrumpa la prescripción; a pesar de ello, reiteran su demanda de reliquidación de beneficios sociales el 16 de mayo de 2014, como segundo acto hasta ese año transcurrieron 18 años, demanda que tiene cosa juzgada; y nuevamente, los apoderados insisten en la reliquidación de beneficios sociales a nombre del mismo grupo de trabajadores del Servicio Nacional de Caminos el 22 de julio de 2014, que ahora es objeto de análisis, que evidencia su extemporánea presentación; por cuanto, operó la prescripción extintiva antes anotada, razonamiento con el cual este Tribunal guarda plena concordancia.

Respecto a lo normado en el art. 48-IV de la C.P.E., referido a la imprescriptibilidad de los derechos laborales y beneficios sociales no pagados, se debe aclarar que este Tribunal, estableció una línea jurisprudencial al respecto, a partir del A.S. Nº 85 de 10 de abril de 2012, mediante la cual ha concluido que, al haber ingresado en vigencia la Constitución Política del Estado el 7 de febrero de 2009, dicho plazo se interrumpe en cumplimiento a lo dispuesto por la norma constitucional citada, al constituirse en Norma Suprema del ordenamiento jurídico boliviano, por cuanto al gozar de primacía frente a cualquier otra disposición normativa conforme al art. 410 parág. II de la C.P.E., encontrando contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el art. 120 de la L.G.T. y 163 de su D.R.L.G.T., debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado; por lo tanto, la aplicación de lo dispuesto por el art. 120 de la L.G.T. y 163 de su D.R.L.G.T., se reserva sólo para aquellos casos en los que el cómputo de los 2 años se han iniciado y concluido dos años antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009; es decir, antes al 7 de febrero de 2007, guardando de tal forma relación con el art. 123 de la norma fundamental, en cuanto a la retroactividad de la ley.

En el caso de autos queda claro que, al haber iniciado y concluido el plazo de los dos años previstos por los arts. 120 de la L.G.T. y 163 de su D.R.L.G.T. el 31 de diciembre de 1998; es decir, antes del 7 de febrero de 2007, fue correcta la aplicación de la prescripción de los derechos reclamados, siendo incorrecta la interpretación que hace la parte recurrente de las normas mencionados, al razonar que no sería aplicable tal instituto por haberse generado su derecho a la reliquidación como resultado de la ejecución de Sentencia del reintegro de bono de antigüedad en la gestión 2007, y la formulación de la demanda de reliquidación de beneficios sociales el 2014, cuando los preceptos sobre imprescriptibilidad establecidos en la Constitución Política del Estado ya se encontraban vigentes, razonamiento errado que no condice con el principio de la irretroactividad de la Ley reglada en el art. 123 de la C.P.E.

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

1.-En relación a la excepción de prescripción y la interrupción.

Los recurrentes señalan que, a tiempo de formalizar la demanda, se hizo notar textualmente que: “Es importante dejar constancia que, durante todos los años transcurridos, de parte de nuestros mandantes se ha realizado una serie de reclamos y representaciones en todas las instancias a efectos que se proceda con el respectivo reintegro del bono de antigüedad, sin que se hubiera logrado ningún resultado…” (Sic.). De la lectura de la afirmación transcrita en el escrito del recurso examinado, los mismos recurrentes corroboran el argumento del Tribunal de alzada, en relación a que los reclamos y representaciones en todas las instancias, fueron concernientes al pago del reintegro del bono de antigüedad. Asimismo, los recurrentes refieren que la prueba que no fue considerada por el de segunda instancia, inherente a la interrupción de la prescripción, cursante a fs. 92 a 114, consistente en reclamos de la Federación Sindical de Trabajadores del Servicio Nacional de Caminos y Sindicato referentes al Bono y Reliquidación de Beneficios Sociales, en las gestiones 1997 a 2000, 1987, 1989, 1994, 1995, 2001, 2003, 2005, 2006, 2008 y 2009, planteados ante el Director de Caminos y Prefectura del Departamento de Oruro, efectivamente se trata de reclamos de carácter general, a decir de los recurrentes y lo establecido por los juzgadores de instancia los reclamos arrimados al proceso son de carácter general, y no tienen relación estricta con la reliquidación de beneficios sociales solicitada específicamente por los actores o representantes legales, motivo de controversia en el presente recurso.

En cuanto a que la resolución final de reintegro de bono de antigüedad data del 2005 y recién se cumplió con el pago del mencionado reintegro el 2008, iniciando su demanda de reliquidación de beneficios sociales en la gestión 2009, la que no habría prosperado, porque se plantearon una serie de excepciones de contrario y fue retirada, para que de manera separada a otros demandantes se formalice nueva demanda en el año 2014; por lo que sostiene que hubo interrupción de la prescripción entre el año 2008 al 2014.

Resulta incoherente que los actores, habiendo sido favorecidos con el reconocimiento del pago del bono de antigüedad, mediante la Sentencia Nº 58/2005 de 8 de junio; hayan interpuesto recién su demanda de reliquidación de beneficios sociales, en la gestión 2014; más aún que, el propósito del reclamo del bono de antigüedad era para incrementar sus salarios y por ende la liquidación total de sus beneficios sociales; consiguientemente, desde la demanda para el pago del bono de antigüedad, la pretensión era producir el incremento en sus beneficios sociales; en ese razonamiento los actores, como en otros casos similares relacionados en la jurisprudencia invocada por los recurrentes, podían interponer simultáneamente la correspondiente demanda de reliquidación de beneficios sociales o en su defecto inmediatamente a la fecha de emisión de la Sentencia citada precedentemente; pues a todas luces vislumbra su negligencia y esta no puede ser suplida con la permisibilidad de los juzgadores y de la parte demandada.

Al respecto, conforme establecieron los juzgadores de instancia, toda la documentación referida por los demandantes, es concerniente a los reclamos por el pago del bono de antigüedad y ninguna en relación al reconocimiento del derecho a la reliquidación de beneficios sociales, dada esta situación se colige que desde 1996, gestión en la que fueron reconocidos sus beneficios sociales, no existe prueba contundente que revele la existencia de reclamos inherentes a la reliquidación de beneficios sociales; en atención a ello, la prescripción persiste hasta enero de 2009 habiendo transcurrido 18 años de inacción con relación a la demanda de reliquidación de beneficios sociales, computado hasta la gestión 2014.

Realizada la revisión minuciosa de la Sentencia Nº 58/2005, se tiene que la demanda de reintegro de bono de antigüedad, fue planteada por Luis Saavedra Paniagua, Roberto Duarte Meneses y Filiberto Flores Licidio, por sí y en representación de la Asociación de Jubilados Rentistas y Ramas Afines del Servicio Nacional de Caminos Oruro ASOJUBSENACOR; sin embargo, los ahora demandantes son sujetos diferentes y otorgan a título personal Poder Notariado a José Félix Mirabal y a Marco Antonio Goitia y no como parte de esa asociación, para que demanden reliquidación de beneficios sociales, presumiéndose que los ahora poder conferentes no fueron quienes demandaron reintegro de bono de antigüedad, en obrados no cursan evidencias que respalde que los actores fueron parte activa en el proceso laboral por reintegro del bono de antigüedad, pues los fallos inherentes a dicho proceso sólo menciona a la asociación.

Al respecto amerita puntualizar que, si bien la sentencia referida determina el pago del bono de antigüedad, constituyéndose en una resolución declarativa del derecho controvertido entre partes y sustanciado en el referido proceso, entendiéndose que dicha resolución puso fin al litigio en primera instancia, a través de decisiones expresas, positivas y precisas, que recayó sobre las cosas litigadas, en la manera en hubieren sido demandadas, sabida que fuere la verdad material por las pruebas del proceso; por ello, quien prueba los hechos tiene derecho a recibir una Sentencia favorable, aspectos contemplados en el art. 213 del Cód. Proc. Civ.-2013; en ese entendido se colige que, toda Sentencia decide sobre los fundamentos de las pretensiones para hacer valer los derechos de las partes, declarando la existencia o inexistencia de una voluntad que garantice un bien al actor o al demandado, y de modo alguno da nacimiento a otro derecho que no se hubiere discutido en el mismo, menos con relación a personas que no fueron parte de ese proceso; independientemente, de que hubiese operado la prescripción a los dos años del pago de sus beneficios sociales que datan de 1996.

En lo referente a su aclaración que, a tiempo de ofrecer prueba, los recurrentes solicitaron la notificación del Juzgado de Partido Segundo de Trabajo y Seguridad Social y Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario, a efectos que se remita fotocopias legalizadas del proceso de reliquidación de beneficios sociales seguido por Luis Saavedra y Enrique Barriga contra el Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda, proceso supuestamente relativo a la interrupción de la prescripción antes señalada y que fue paralizado por una serie de excepciones, a este efecto se remiten al art. 154 del Cód. Proc. Trab, referente a que los hechos afirmados por una parte y admitidos por la contraria no requieren prueba, complementándola con el art. 125 -segunda parte- del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.; por cuanto, la parte demandada expresamente no se refirió a los hechos afirmados en la demanda, a criterio de los actores, se constituirían en hechos admitidos y no requerirían ser probados; además asevera que, el juzgador tenía la facultad de la carga dinámica de la prueba al tenor del art. 155 Cód. Proc. Trab.

En cuanto a este argumento, corresponde recordar a los recurrentes, que en segunda instancia se declaró probadas las excepciones de cosa juzgada y prescripción, como consecuencia de ello improbada la demanda, en ese contexto, el Tribunal de Alzada no ingresó a deliberar el fondo del proceso por lo que no corresponde considerar la pertinencia o no, de la aplicación de los dispositivos procedimentales mencionados.

En cuanto al argumento que: El cómputo para la prescripción debe nacer a partir del momento que se reconoce y dispone la reposición del bono de antigüedad; y luego de ese periodo, se habría presentado abundante prueba inherente a la formulación de una demanda de reliquidación de beneficios sociales, que no prosperó debido a que se han planteado una serie de excepciones; que lo importante y rescatable es que, en todo este periodo, existió reclamos por la vía judicial, lo que demuestra que entre el 30 de

julio de 2007 y la fecha de inicio del presente proceso; si bien han transcurrido más de dos años, sin embargo se tiene que existió interrupción de la prescripción por los reclamos realizados en sede judicial.

Al respecto, debe tomarse en cuenta que la solicitud válida para interrumpir la prescripción de algún derecho laboral tiene que observar ciertas condiciones formales; entre ellas que, sea dirigido al empleador o a las autoridades administrativas de trabajo; asimismo que, sea específica en relación al solicitante y el beneficio que pretende.

En este sentido, estableció el A.S. Nº 416 de 10 de julio de 2006, emitido por la Sala Social y Administrativa Segunda, cuya ratio decidendi señala: "La doctrina y jurisprudencia nacional, han establecido que la prescripción en materia laboral, se interrumpe con solicitudes o reclamos, presentados ante el empleador o ante cualquier repartición del Ministerio de Trabajo, Justicia Ordinaria u otra, siempre que sea específica respecto del trabajador y los derechos sociales que pretenda".

Con dicho razonamiento en la sentencia de primera instancia emitida en el caso concreto, se estableció que la solicitud de fs. 99 de 5 de marzo de 2001; nótese a más de 2 años de suscritos los finiquitos, se solicitó la revisión del pago de beneficios sociales; empero, los presentantes carecían de facultades de representación de los ahora demandantes, por lo que no podían arrogarse tales atribuciones; además que, no está dirigida a alguna repartición del Ministerio de Trabajo, menos al empleador.

A fs. 96 y 97, cursa similar reclamo de 18 de febrero de 2003; es decir, a más de dos años de haberse cancelado los finiquitos; además que, está firmada por un ex secretario, que por ende carece de representación de los ahora poder conferentes; tampoco se dirige a la autoridad administrativa ni el empleador, por lo que carece de eficacia jurídica; iguales características, denotan las notas de fs. 96 y 94 adjuntadas el 20 de enero de 2005 y 3 de junio de 2006, estableciéndose que transcurrieron más de dos años de haberse pagado los beneficios sociales; en ese sentido, las notas examinadas carecen de validez en razón a que no cumplen los presupuestos establecidos en la jurisprudencia comentada precedentemente, por cuanto los reclamos fueron presentados por una persona que no representaba a los ex trabajadores ahora demandantes; es decir, carecía de legitimación para efectuar reclamos a nombre de terceras personas que ya no pertenecían a la Organización Sindical y fueron presentadas, fuera del periodo de los 2 años, cuando correspondía interponer cualquier reclamo hasta el 31 de diciembre de 1998.

En el memorial de casación, se remiten también al hecho de que presentaron varios reclamos para interrumpir la prescripción, introduciendo un elemento nuevo, cual es la tramitación de reposición del bono de antigüedad, que habría sido pagado con error, cuyo proceso se ejecutorió con un Auto Supremo del 2007; y que como emergencia de dicho fallo, demandan la reliquidación de beneficios sociales, cuyo derecho -a criterio de los recurrentes- recién emerge el 2007 y que para el 30 de julio de 2009, ya habrían planteado otra demanda de reliquidación que no prosperó, retirada la demanda iniciaron una nueva en mayo de 2014.

Bajo ese contexto, se estaría distorsionando el instituto de la prescripción y el carácter sumario y de concentración que tiene una acción de naturaleza laboral. Consiguientemente, correspondía que los trabajadores a tiempo de formular su demanda sobre reposición de bono de antigüedad, también soliciten la reliquidación de beneficios sociales, máxime si obraron en otras dos demandas laborales en las que se evitó la dispersión de pretensiones conexas, demandaron en una sola acción la reposición de bono de antigüedad y consiguiente reliquidación de beneficios sociales.

Si bien adjunta las fotocopias legalizadas (fs. 470 a 480) de los fallos inherentes al reintegro y pago del bono de antigüedad, consistentes en la Sentencia N° 58/2005 de 8 de junio, A.V. Nº 216/2005 de 15 de septiembre y A.S. Nº 429 de 31 de julio de 2007, empero no aportan mayores elementos de convicción que permitan calificar la prescripción, y como la parte recurrente, reconoce que los reclamos adjuntados, son de carácter general y el argumento de que previo a reclamar el bono de antigüedad, debían contar con Sentencia ejecutoriada, respecto a la reposición de bono de antigüedad, no resulta un motivo que justifique su negligencia para que oportunamente reclamen su derecho a la reliquidación de beneficios sociales.

Por consiguiente, se estableció que, desde la conclusión de la relación laboral suscitada en 1996, no se identificó ningún reclamo fidedigno y válido concerniente a la reliquidación de beneficios sociales, recién en la gestión 2009, interpusieron una demanda concerniente al tema, que es retirada.

2.-En relación a la excepción de cosa juzgada.

En cuanto al argumento vertido por los recurrentes; que si bien, podía formularse de manera conjunta ambas demandas -reintegro de bono de antigüedad y la reliquidación de beneficios sociales- pero no resulta excluyente que se pueda demandar por separado, considerando irrelevante este aspecto; sin embargo; dado que el proceso de reintegro de bono de antigüedad, concluyó en primera instancia el 2005 y hubiera surtido efectos jurídicos en la liquidación efectuada el 1998; es extraño que se hubiese interpuesto nueva demanda de reliquidación de beneficios sociales -ante las circunstancias que no prosperó en el año 2009- y recién el 2014, inician otra demanda con el mismo propósito; llama la atención la negligencia de sus actuaciones que se traducen en un total descuido o desinterés que va en desmedro de los intereses de los trabajadores, soslayando la observancia del principio de concentración, unidad y economía procesal que debieron demandarse juntos o simultáneamente ambos conceptos, a efectos de evitar mayor dispersión y retardación de justicia, con esta conducta procesal ocasionaron la prescripción de sus derechos, instituto plenamente vigente dos años previos a la promulgación de la Constitución Política del Estado, conforme a la modulación establecida en la jurisprudencia de este Tribunal Supremo de Justicia.

A los argumentos expuestos por la parte recurrente corresponde remitirnos a la fundamentación ampliamente detallada en el punto 1.-, en razón a que operó la excepción de la prescripción, no connota mayor trascendencia y consideración los extremos aludidos por los recurrentes.

3.- En relación al principio de la inversión de la carga de la prueba.

Se advierte, que la parte recurrente, pretende se efectué una nueva valoración de la prueba acumulada durante la tramitación de la causa; sin percatarse que esta situación, ya fue dilucidada por la Juez de instancia y el Tribunal de apelación, siendo preciso aclarar que, la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre con precisión y de manera fehaciente la existencia de error de hecho; que se da, cuando se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiera cometido error de derecho, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica; o en su caso que, los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran dado un valor distinto; aspectos que en la especie no concurrieron, porque en ningún momento, se denuncia la existencia de error de hecho y error de derecho en la valoración de la prueba, además no especifica de manera concreta qué prueba no habría sido valorado o apreciada o se le hubiera dado un valor diferente, solo se limitó a señalar que existe abundante prueba literal que aun fuera fotocopia simple al no ser observada tiene toda la validez; no siendo suficiente la simple enunciación de la falta de valoración o validez de las pruebas, de donde se deduce que no es evidente tal acusación.

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 Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia con la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., resuelve declarar INFUNDADO el recurso de fs. 775 a 789, interpuesto por José Félix Mirabal Mita y Marco Antonio Goitia Brun, en representación de Gerardo Ávila Enríquez, Freddy Cárdenas Berrios, Florencio Colque Vallejos, Estelvis Benita Ralde Montaño vda. de Huerta por el fallecido Nicolás Huerta Sanzetenea, Macedonio Jiménez Zepita, Mario Alberto Martínez Castillo, María Romero Troncoso vda. de Pita por el fallecido Teodoro Pita Gutiérrez, Demetrio Quispe Ojeda, Vicente Ramírez Dorado, Ubaldina Venegas Bertón vda. de Rocha por el fallecido Luis Rocha Antich, Eliodoro Valdivieso Claure y Francisco Jorge Otalora Ramallo, contra el Auto de Vista AV-SEC-CASA N° 164/2019 de 30 de agosto, de fs. 765 a 773, sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

168

Alexandra Salazar Mertenz c/ Empresa El Portal Centro de Convenciones y Eventos S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad o casación de fs. 111 a 112, interpuesto por Empresa "El Portal Cntro de Convenciones y Eventos S.R.L.", representado por Grover Villanueva Tapia y Sergio Pareja Vargas, contra el Auto de Vista N° 018/2019 de 14 de febrero, de 104 a 108, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso que sobre pago de beneficios sociales seguido por Alexandra Salazar Mertenz, contra la empresa recurrente; el Auto de 17 de septiembre de 2019, que concedió el recurso (fs. 116); el Auto de 8 de octubre de 2019 que admitió el recurso (fs. 124), y lo que en materia fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 20/2016 de 18 de abril, de fs. 82 a 87, declarando PROBADA EN PARTE la demanda, ordenando que la Empresa demandada cancele a favor de la actora la suma de Bs. 27.188,92; por conceptos de desahucio, indemnización, vacación, aguinaldo de Navidad gestión 2013-2014 y pago doble por incumplimiento, duodécimas aguinaldo de Navidad gestión 2015 y pago doble, incremento salarial gestión 2015, detallados en la sentencia.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por la Empresa demandada, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 018/2019 de 14 de febrero, de fs. 104 a 108, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 111-112, la Empresa "El Portal Cntro de Convenciones y Eventos S.R.L.", a través de sus representantes Grover Villanueva Tapia y Sergio Pareja Vargas, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, contra el indicado Auto de Vista, alegando:

El Tribunal de alzada, incurrió en error de derecho y hecho, al no valorar la prueba de descargo aportada por la empresa; violó e infringió, los principios de igualdad procesal y verdad material, previstos en los numerales 13 y 14 del art. 1 del "Código Procesal del Trabajo" seguramente quiso referirse al Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013)-; al no considerar, la prueba producida dentro del término legal que cursan de fs. 48 y 72; que acreditó que la actora no se encuentra registrada en las Administradoras de Fondos y Pensiones, al no ser trabajadora regular de la Empresa EL PORTAL; y su prestación de servicio, fue eventual sólo en algunos de los días específicamente viernes, sábado o domingos; sin que su relación sea permanente y exclusiva; este extremo, también fue demostrado de manera uniforme con las declaraciones de los testigos de descargo de fs. 56 a 57; quienes expresaron, que la actora no fue trabajadora regular de la Empresa y al contrario fue ocasional y eventual.

Continúa señalando, el Tribunal de alzada, incurrió en incorrecta e ilegal valoración de la prueba de confesión provocada, a la que fue emplazada la actora y no compareció; al ser claro, lo previsto por el art. 166 de Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); al señalar, que en caso de no comparecer la deferida, se tendrá por averiguados los hechos propuestos en el interrogatorio; y en el Auto de Vista, se justificó la incorrecta aplicación de la ley, bajo el argumento, que la prueba se valoró en su conjunto; sin considerar, que la prueba ofrecida por la actora no acreditó la existencia de la relación laboral con la Empresa; hecho que jamás se negó, pero no como dependiente; sino, como parte del equipo del Chef.

Y, por último, señala, que las hojas de trabajo de fs. 66 a 68; no fueron valoradas por el Tribunal de Apelación; que, si bien no se consignó el nombre de la actora a las mismas; sin embargo, cuentan con su firma, al ser idéntica, como se observa en los memoriales presentados en el presente proceso; documentos, que al no ser observados ni rechazados por la actora, se debió otorgar el valor legal y la fe probatoria prevista en el art. 159 y 161 del Cód. Proc. Trab., concordante con el art. 153 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Petitorio:

Concluyó solicitando, se CASE o en su caso se ANULE el A.V. de 14 de febrero de 2019.

Contestación:

Planteado el recurso de casación por la Empresa demandada (fs. 111-112), y en traslado por decreto de 3 de septiembre de 2019 a fs. 114; la demandante, pese a su legal notificación, no respondió el recurso.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 8 de octubre de 2019 (fs. 124), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el Recurso de Casación interpuesto por la Empresa demandada, de fs. 111-112, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario y procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, está 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 Cód. Proc. Civ.-2013, que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; en tal razón, conforme estas disposiciones se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera incurrió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento.

Fundamentos del caso concreto:

Pese a que en el recurso indica que es planteado en la forma y en el fondo; no precisa ni hace una adecuada diferenciación entre los errores de juzgamiento o de procedimiento, tomando en cuenta que, siendo el recurso de casación equiparable a una nueva demanda de puro derecho, en la que deben fundamentarse por separado y de manera precisa las causas que motivan la casación, sea en la forma o en el fondo, en razón de su finalidad distinta. Sin embargo, a ello, este alto Tribunal Supremo de Justicia, con el objeto de dar una solución al conflicto en el marco de aplicación de la Constitución Política del Estado bajo la visión de la nueva justicia boliviana, resuelve:

La Empresa demandada, ahora recurrente, impugna el A.V. Nº 018/2019 de 14 de febrero, por cuanto alega que se incurrió en error de derecho y error de hecho, al no valorar la prueba presentada de su parte, atentando contra los principios de igualdad procesal y verdad material, prevista en el art. 1 num. 13 y 16 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Respecto a la no valoración de la prueba presentada por la empresa recurrente, constituye una causal de casación en el fondo y no así en la forma; conforme dispone el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013 cuando establece que: Procederá el recurso de casación, “cuando en la apreciación de las pruebas se hubiese incurrido en error de hecho o error de derecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta del juzgador”.

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

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

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

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

En el caso que se analiza, la empresa demandada impugnó el Auto de Vista por la falta de valoración de la prueba cursante de fs. 48 (certificación BBVA Previsión AFP); fs. 72 (certificación FUTURO DE BOLIVIA S.A.-AFP); testificales de descargo de fs. 56-57; que, según el recurrente, acreditarían que la actora prestó sus servicios de forma eventual; y no así, de forma permanente y exclusiva.

Revisada la resolución impugnada, no es evidente la denuncia, pues el reclamo de falta de valoración de la prueba de fs. 48, 72, 66-68, 56-57, fue resuelto por el Tribunal de Apelación; cuando afirma, que el no encontrarse registrada en las AFP Previsión y en AFP Futuro, y no tener sus aportes pagados en su favor por la Empresa demanda, de ninguna manera desvirtúa que la demandante hubiese trabajado en el "Portal", tal como reconoció el propio demandando en el memorial de apelación de fs. 90; más al contrario, evidenció que la Empresa demandada incumplió, con sus obligaciones sociales de registrar a su dependiente a la AFP. También, se pronunció sobre las documentales de fs. 66 a 68, con relación a las testificales de fs. 56-57; al fundamentar, que la demandante realizó su actividad laboral en el Portal Centro de Convenciones y Eventos, en calidad de ayudante de cocina bajo la supervisión del Chef, que dicho de paso es trabajador regular de la Empresa y por consiguiente recibió instrucciones para el desempeño de sus funciones por cuenta y en beneficio de "El Portal" y no así del Chef.

Estas pruebas extrañadas, fueron consideradas por el Tribunal de apelación y en su valoración expuso las razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica, aspecto que le permitió concluir sobre la existencia de la relación laboral de la actora con la Empresa recurrente, bajo las características esenciales previstas en el art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. Nº 28699 1 de mayo de 2006.

De ese modo, el motivo del reclamo no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos; no solo, por partir de una premisa falsa, sino fundamentalmente porque no justifica el supuesto error de hecho en la valoración de la prueba que acusa, recordando además que esta Sala no puede valorar prueba, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ. y la jurisprudencia nacional que ha establecido, que se trata de una facultad privativa de los tribunales de instancia.

Al respecto, corresponde puntualizar que la valoración de la prueba constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia incensurable en casación; más aún, si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario que, debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del Cód. Proc. Trab., razón por la cual, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, los recurrentes tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto de que el Tribunal de casación abra su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exigen los arts. 271-I y 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.

A ello se añade, la consideración que el Derecho Laboral, se estructura fundamentalmente sobre la base del reconocimiento de ciertos principios que deben regir la materia; tal el caso, del principio de primacía de la realidad, que establece que en materia laboral, la verdad de los hechos, prevalece sobre los acuerdos formales; es decir, que tiene más valor lo que ocurre en la práctica que lo pactado en forma solemne y formal a través de documentos; ahora bien, la prueba en un sentido procesal se constituye en un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador

sobre el hecho o hechos demandados, la que debe ser valorada en su conjunto; en ese entendido se observa que la Resolución impugnada, resolvió conforme la normativa y principios vigentes.

Finalmente, respecto en cuanto a la violación del art. 166 del Cód. Proc. Trab., porque no se valoró la incomparecencia de la actora a la confesión provocada conforme el art. 166 2da parte del Adjetivo Laboral; y que, no fue motivo de referencia tal situación jurídica por los Vocales; corresponde señalar que, de una revisión del numeral 4 de segundo Considerando del Auto de Vista recurrido; éste, expresamente señala que: "… Cabe mencionar que en cuanto a la confesión provocada y el valor de la prueba y su ponderación, se debe tomar en cuenta que, conforme se tiene doctrinalmente admitido, cuando las pruebas en su contexto individual no traen consigo el suficiente valor fundante para arribar a una conclusión fáctica que recoja los hechos más cercanos a la verdad, es menester ponderarla conforme al principio de unidad de la prueba, esto es, en el marco de sus interconexiones, relaciones, concordancias y discordancias con las demás pruebas que hayan vencido los requisitos de admisibilidad intrínsecos y extrínsecos, así como la pertinencia.."; concluye, señalando: "que la confesión provocada no absuelta permite que los puntos contenidos en el interrogatorio ingresen al plexo probatorio como elementos de prueban de modo que , en su caso sean ponderados como parte del conjunto de pruebas obrantes en el expediente".

Por ello es que, en cuanto a la confesión provocada de la demandante; si bien es cierto que, por disposición del art. 166 2da parte del Cód. Proc. Trab., "Si el emplazado no comparece ante el Juez, éste en rebeldía, dará por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio", en cuanto a la norma citada la misma refiere al hecho que en el presente caso en el cuál la trabajadora ahora demandante, no se presentó a la audiencia de confesión; sin embargo, dicha apreciación tiene que valorarse de acuerdo a una valoración conjunta de cada uno de los medios probatorios producidos durante el proceso por ambas partes; por lo que, claramente se advierte que el Tribunal de alzada otorgó una respuesta clara y oportuna al reclamo respecto a la incomparecencia de la actora a la confesión provocada; por consiguiente, no resulta evidente el reclamo de la Empresa demandada en cuanto este agravio, y más aún, si consideramos que en materia laboral la valoración de la prueba se la realiza en conjunto de todas ellas, de las circunstancias relevantes del litigio y la conducta procesal de las partes, conforme a su sana crítica del juzgador.

Por lo que, se concluye que el Tribunal de alzada formó libremente su convencimiento, inspirándose en la sana crítica de la prueba, en función a las circunstancias que resaltan por su relevancia dentro del proceso, así como la conducta procesal observada por las partes, esto conforme el art. 158 del Cód. Proc. Trab., en relación con el art. 3-j) del mismo cuerpo legal, como aconteció en el presente caso.

Ante ello y revisados los antecedentes procesales, es palpable que tanto la demanda, la contestación y las pruebas ofrecidas por las partes, estructuraron una suficiente solidez indiciaria, en relación a lo dispuesto por los arts. 197 y 200 del Cód. Proc. Trab., para generar convicción en el Juez de grado y el Tribunal de alzada; además, que la parte demandada no demostró -como le es impuesto por ley- una situación contraria; es decir, no aportó elemento probatorio idóneo que haga soporte a la afirmación que la demandante cumplía funciones en "El Portal" de forma eventual y esporádica, como tantas veces alegó en la tramitación del proceso.

En base a lo anterior, éste Tribunal concluye que el Tribunal de apelación obró en el marco de la corrección y con total sindéresis jurídica, por lo que, corresponde dar aplicación del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013; aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el num. 1 del art. 184 de la C.P.E. y del num. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso nulidad o casación de fs. 111-112, interpuesto por Empresa "El Portal Cntro de Convenciones y Eventos S.R.L.", representado por Grover Villanueva Tapia y Sergio Pareja Vargas, contra el A.V. N° 018/2019 de 14 de febrero, de 104 a 108, con costas.

No se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, por no haber sido contestado el recurso.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

169

María Pompeya Noya Deuer c/ Universidad Mayor, Real y Pontificia San Francisco Xavier de Chuquisaca
Reincorporación
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 182 a 189, interpuesto por María Pompeya Noya Deuer, contra el Auto de Vista N° 642/2019 de 2 de septiembre, de fs. 179 a 180, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso sobre reincorporación, seguido por la recurrente, contra la Universidad Mayor, Real y Pontificia San Francisco Xavier de Chuquisaca (UMRPSFXCH); el Auto Nº 731/2019 19 de octubre, que concedió el recurso (fs. 192 vta.); el Auto de 9 de octubre de 2019 (fs. 197) que admitió el recurso; y lo que en materia fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Tercero del Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 04/2019 de 26 de marzo, (fs. 165-167), que declaró IMPROBADA la demanda de reincorporación de fs. 15-21, presentada por María Pompeya Noya Deuer.

Auto de Vista

En grado de apelación, promovido por la demandante, la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista (A.V.) Nº 642/2019 de 2 de septiembre, de fs. 179-180, que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 04/2019 de 26 de marzo.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 182 a 189, la demandante María Pompeya Noya Deuer, interpuso recurso de casación en el fondo y en la forma, contra el referido Auto de Vista, alegando:

1.- Vulneración del art. 202 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), por

falta de fundamentación.

El Tribunal de Apelación, no argumentó ni señaló normativa o prueba alguna, en la que basó su decisión; habiéndose, limitado sus conclusiones sin asidero legal y sin considerar los datos del proceso o la prueba cursante en obrados; por lo que vulneró, el art. 202 del Cód. Proc. Trab.; al no emitir, las razones y fundamentos legales para establecer que no corresponde el primer agravio acusado contra la Sentencia.

El Auto de Vista, fundamentó que la desvinculación laboral se produjo a consecuencia de un proceso sumario administrativo interno y que el fallo no obedece a decisiones arbitrarias por la entidad empleadora al estar justificada; por tanto, el art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.) no fue aplicada de manera errónea; sin embargo, no justificó su aseveración conforme la línea jurisprudencial establecida por las SS.CC. Nos. 0871/2010-R y 1365/2005-R citadas por la S.C. N° 2227/2010-R de 19 de noviembre.

2.- Vulneración al derecho a la defensa y error de hecho y de derecho.

El Tribunal de apelación, incurrió en interpretación errónea y aplicación indebida del art. 16-g) de la L.G.T.; toda vez, que la normativa señalada, se refiere a hechos probados y que se trate, en el supuesto caso de cosas de la empresa o de los trabajadores; sin embargo, el Tribunal consideró a Fabiana Fuentes Pizarro, trabajadora de Seguridad Privada “LIONS”, como si fuera, funcionaría de la Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca; hecho que no es correcto; más aún, que no existió prueba del supuesto hurto que habría cometido, y sobre todo de la existencia del celular de propiedad de Fabiana Pizarro y que la misma, no denunció ante el Ministerio Público, para el inicio de un proceso en su contra, como acreditó con la certificación de fs. 13.

La Universidad de San Francisco Xavier de Chuquisaca, al ser una institución pública, en aplicación de la Ley N° 1178 y el D.S. N° 23318-A, debió denunciar al Ministerio Público sobre el hecho delictivo ocurrido, para que realice una investigación del hecho y determine la responsabilidad penal; lo que no ocurrió, que conllevó a que el Sumariante Administrativo, usurpe funciones, al establecer sin base, ni prueba alguna la culpabilidad que ilegalmente se le indilgó; situación, no alcanzada por la autonomía Universitaria, al tratarse de bienes del estado; y en este caso, se trata de una persona ajena a la Universidad.

El Tribunal de Alzada, incurrió en error de hecho; al no valorar la prueba, sólo se limitó a señalar que la desvinculación fue justificada; incurriendo en suposición, porque al no existir prueba no debió presumir, qué la resolución del proceso administrativo estuvo a derecho; y omitió, realizar una valoración de la prueba, que otorgue la certeza que su persona incurrió en el hecho delictivo denunciado.

3.- Mala Valoración de la prueba.

El Tribunal de Apelación, no valoró el certificado emitido por el Ministerio Público de fs. 13; que certificó, que no existe denuncia por ningún delito en su contra; como tampoco, no fue considerado por el Juez de primera instancia y por el Tribunal de apelación, el proveído del Tribunal Disciplinario de la Universidad, que en respuesta a la denuncia presentada por la Administradora del Banco de Sangre, señaló: "Sucre, 30 de julio de 2015, evidenciándose que lo denunciado no corresponde a ninguno de los tipos disciplinarios señalados en el Reglamento de Procedimientos Universitario, procédase a la devolución de la impetrante. Firmando Javier Ledezma Presidente Tribunal Procesos"; es decir, no tomó en cuenta, que el hecho denunciado no constituía motivo para iniciar un proceso sumario disciplinario; como tampoco, para determinar la desvinculación laboral en aplicación del art. 16 de la L.G.T.

Concluyó señalando, que el Juez de primera instancia, como el Tribunal de apelación, incurrió en error de derecho, al no considerar que la resolución del proceso sumario administrativo, no tiene validez si no es investigado por el Ministerio Público, al tratarse de un hecho ocurrido en una entidad pública.

4.- Mala aplicación de principios.

La Juez de instancia, como el Tribunal de alzada, incumplió el principio de verdad material, al basar sus resoluciones sólo en presunciones; en franca vulneración de los principios previstos en los arts. 8-I, 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y art. 3 del Cód. Proc. Trab.

Asimismo, vulneró el principio de inversión de la prueba, toda vez que la Universidad, no aportó, prueba que demuestre su culpabilidad del supuesto robo del celular; limitándose, a presentar sólo las resoluciones del Sumariante y la Resolución Final del Recurso jerárquico; en las que no se probó, la comisión del hecho que se denunció en su contra; a más, que la Universidad no demostró el delito acusado a través de Ministerio Público como ente encargado.

5.- Vulneración al derecho a la defensa.

A tiempo de presentar la demanda, se argumentó que el Juez Sumariante, no realizó el análisis de la existencia o no del hecho delictivo denunciado y que este hecho provocó perjuicio; sin embargo, las instancias jurisdiccionales, como máxima expresión en la defensa de los derechos de los trabajadores, no cumplió su rol; que es, el de velar por la defensa de los derechos de los trabajadores cuando son injustamente despedidos, por un proceso sin pruebas; sin embargo, no consideró que el caso de hurto, no se determinó de manera fehaciente, si el celular estuvo en el lugar, que perteneció a la denunciante, no cuantifico el valor del supuesto celular desaparecido, la marca, modelo y a quien perteneció; y en definitiva, no se probó en juicio la denuncia de manera fidedigna.

Petitorio:

Concluyó solicitando, case el Auto de Vista recurrido y se emita una nueva resolución declarando probada la demanda y ordene la reincorporación al puesto que ocupó en la UMRPSFXCH; y en la forma, la nulidad del Auto de Vista recurrido.

Contestación y admisión:

Planteado el recurso de casación por María Pompeya Noya Deuer (fs. 182 a 189), y en traslado a la institución demandada por decreto de 19 de septiembre de 2019 de fs. 190, la misma pese a su legal notificación no contestó dentro del plazo establecido por el art. 210 del C.P.T.; sin la contestación, el Tribunal de apelación por Auto Nº 731/2019 de 4 de octubre, concedió el recurso de casación; y por, Auto Supremo de 9 de octubre de 2019 (fs. 197) se admitió el recurso interpuesto, pasándose a resolver conforme a lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario y procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, está 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 (Cód. Proc. Civ.-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley"; en tal razón, conforme estas disposiciones se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento.

Fundamentos del caso concreto:

Pese a que en el recurso indica que fue planteado en la forma y en el fondo; no precisa, ni hace una adecuada diferenciación entre los errores de juzgamiento o de procedimiento; tomando en cuenta que, siendo el recurso de casación equiparable a una nueva demanda de puro derecho, en la que deben fundamentarse por separado y de manera precisa las causas que motivan la casación, sea en la forma o en el fondo, en razón de su finalidad distinta; sin embargo, a ello, este alto Tribunal Supremo de Justicia, con el objeto de dar una solución al conflicto en el marco de aplicación de la Constitución Política del Estado bajo la visión de la nueva justicia boliviana, resuelve:

Resolviendo el Recurso de Casación en la forma.

Respecto al punto de controversia acusado por la recurrente, resulta pertinente señalar que dentro la estructura general jurídico-procesal asumida por el Estado boliviano, dimana como esencial el deber de motivación y fundamentación de las decisiones judiciales, que adquiere vital trascendencia por ser -en los hechos- la materialización de un mandato otorgado por el pueblo como potestad de impartir justicia a las jurisdicciones reconocidas en el territorio del Estado, cual se colige del art. 178-I de la C.P.E. y el art. 11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.); de tal perspectiva, se vislumbra un doble plano, uno visto desde el Estado, en el que las decisiones judiciales son el medio más apto para transmitir a la sociedad los mensajes institucionales acerca de las valoraciones sociales reconocidas en la ley; y otro, desde el punto de vista de los justiciables, que se vincula con la función garantista del proceso; es decir, el interés de las partes en un juicio justo realizado por un Tribunal independiente e imparcial.

Por ello, las resoluciones judiciales, como expresión tanto de la voluntad del juez como la expresión de un mandato soberano, deben ser el resultado de un razonamiento explícito y verificable; a ello alude el art. 202 de Cód. Proc. Trab., que consagra, la necesidad de fundamentar los fallos a partir de la exigencia de plantear las consideraciones de hecho y de derecho que sostienen lo decidido.

La argumentación y estructura de las decisiones judiciales implica una construcción basada en consensos racionales; un método a través del cual se procura, mediante la objetividad hermenéutica, un resultado razonable y aceptable de la contienda procesal, dónde se facilite una indagación sobre cuáles fueron las motivaciones internas y en lo posible externas, que llevaron al que juzga, para que asuma la solución y decisión arribada.

Por consiguiente, una arquitectura puramente académica-jurídica, llena de rebuscamientos técnicos y con retórica innecesaria, no lograría el fin de impartir justicia a las partes en eventual disputa; o bien, denotaría insuficiencia real y evidente en ese cometido; esta circunstancia, se hace más evidente cuando en las Resoluciones se usa un mayor volumen de contenidos supuestamente técnicos, se emplean lenguajes poco comprensibles y extravagantes y se confunde la comunicación; de tal manera que, se excluye la propia comprensión de los motivos de las decisiones.

En esa línea de ideas, al ser Tribunal de apelación en esencia un Tribunal reparador de presuntos y eventuales agravios, le corresponderá en su caso la reparación del mismo, debiendo para el efecto reatarse de manera inexcusable exponer una debida motivación y fundamentación de sus resoluciones "…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 o confirmó un fallo de instancia…(…)…Esto implica que todo administrador de justicia al momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del acervo probatorio, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma [puesto que] el recurso de apelación, constituye el más importante de los recursos ordinarios, es el remedio procesal por

el que se pretende que un Tribunal Superior, revoque o modifique una resolución judicial que se estima errónea en la interpretación, aplicación del derecho, en la apreciación de los hechos y de la prueba, ello supone una doble instancia donde el Tribunal debe circunscribirse a examinar la decisión impugnada, sobre la base del material reunido en primera instancia" (sic) (Auto Supremo 438 de 15 de noviembre de 2012), citada por esta Sala en el A.S. Nº 19 de 24 de febrero de 2017.

A todo ello se advierte que, las acusaciones de la recurrente sobre violación y quebrantamiento del art. 202 del Cód. Proc. Trab., por un supuesto incumplimiento de requisitos en los cuales habría incurrido el fallo impugnado al no haber cumplido -según su interpretación- el Tribunal de alzada, con las razones y fundamentos legales pertinentes y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso, advirtiéndose a contrario sensu; que no se evidencia de manera alguna una violación o errónea interpretación del mencionado art. 202 por falta de fundamentación o motivación del Auto de Vista; más aún cuando el dispositivo anotado está referido a exigencias de carácter estrictamente formal de la Sentencia; advirtiéndose asimismo, que el Auto de Vista se pronunció sobre todos los puntos litigados con la debida fundamentación y motivación; precisándose que es potestativo del Tribunal de alzada recurrir a fundamentos y razones doctrinales, cuando este requiera de la necesidad de hacer uso de estos; razón por la cual, no se visualiza ningún vicio de nulidad para invalidar el citado Auto de Vista; a tal efecto se verifica también, que la misma cumple con lo exigido por los arts. 5 del Cód. Proc. Civ.-2013 y 202 del Cód. Proc. Trab., porque contiene decisiones expresas, positivas y precisas, explicando de manera clara la relación de los hechos alegados oportunamente y comprobados en el proceso, haciendo referencia a las pruebas que llevaron a la autoridad a concluir en la confirmación total de la Sentencia apelada, siendo congruente tanto la parte considerativa como la parte resolutiva y pertinentes las citas de las pruebas que llevaron a tal convencimiento, no siendo evidente las infracciones legales denunciadas, para motivar la nulidad de obrados.

Resolviendo el Recurso de Casación en el fondo.

La controversia se circunscribe a dilucidar, si corresponde o no, la reincorporación de la actora a su fuente de trabajo, como afirma la recurrente, quien argumenta que en el proceso administrativo interno llevado en su contra, no se demostró con prueba fehaciente la culpabilidad del hecho (hurto) que se le sindicó; aduciendo además, qué, el Juez Sumariante y la Máxima Autoridad Ejecutiva, usurparon funciones que no les corresponde; al ser sólo el Ministerio Público la instancia encargada de investigar el hecho delictivo y a través de un proceso penal se demostraría su culpabilidad; que los actos irregulares en el proceso administrativo, no fueron reparados por la jurisdicción ordinaria laboral, al ser éstas las encargadas de velar por el respeto de los derechos de las trabajadores y de los trabajadores ante un despido injustificado; violando de esta manera sus derechos y garantías constitucionales al debido proceso y el derecho a la defensa; como así, se vulneró los principios que rigen en materia laboral.

Es ese contexto, del examen de los antecedentes administrativos, se verifica que el Juez sumariante de Procesos Administrativos Internos de la Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Javier de Chuquisaca, el 30 de julio de 2015, inició un proceso administrativo contra María Pompeya Noya Deuer, funcionaria administrativa del Banco de Sangre, de la UMRPSFXCH, por la pérdida de un celular en predios del Banco de Sangre que aparentemente se apoderó la señalada funcionaria; sumario, seguido por la contravención de los arts. 80 inc. c) y 84 inc. f) del Reglamento específico de Sistema de Administración de Personal-Sector Administrativo de la Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca; en aplicación de los arts. 4 y 5. a) del Reglamento de Procesos Administrativos Internos de la Universidad, concordante con el art. 12-II párrafo último del D.S. N° 23318-A, modificado por el D.S. Nº 26237 de 29 de junio de 2001.

Concluido el termino probatorio, se emitió la Resolución Final Nº 04/15 de 16 de septiembre de 2015 de fs. 65 a 75, pronunciada, por el Juez Sumariante, Jefe del Departamento de Asesoría Legal de la Universidad demandada, que resolvió, destituir a la señora María Pompeya Noya Deuer, de la Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca; acto administrativo, con el que la actora fue notificado el 18 de septiembre de 2015, conforme se evidencia a fs. 76.

Como consecuencia del aludido fallo, la ahora demandante, presentó recurso de Revocatoria ante el Jefe de Departamento de Asesoría Legal, constituido en Juez Sumariante de la citada institución, quien emitió la Resolución Revocatoria (S/N) de 2 de octubre de 2015, de fs. 31 a 42, ratificando la Resolución Final Nº 04/15 de 16 de septiembre de 2015 y notificada a la actora el 6 de octubre de 2015 (fs. 43), presentó Recurso Jerárquico, ante la misma autoridad, que fue resuelto mediante Resolución Jerárquica Nº 03/2015 de 3 de noviembre, de fs. 44 a 61, por el Rector de la Universidad demandada, confirmando la Resolución Final Nº 04/15 de 16 de septiembre de 2015 y la Resolución de Revocatoria de 2 de octubre de 2015.

Concluido el proceso administrativo con la Resolución Jerárquica Nº 03/2015 de 3 de noviembre, en el mes de abril de 2016, la ex - trabajadora María Pompeya Noya Deuer, interpuso acción de Amparo Constitucional, por la supuesta vulneración al derecho al debido proceso en sus elementos valoración de la prueba, fundamentación, congruencia, seguridad jurídica, igualdad, no discriminación y a la presunción de inocencia en contra de las autoridades administrativas que resolvieron las Resoluciones Jerárquica y el de revocatoria; el Tribunal de Garantías, constituido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, emitió la Resolución Nº 272/2016 de 18 de mayo de 2018, denegó la tutela interpuesta; en revisión, el Tribunal Constitucional Plurinacional, emitió la S.C. Nº 1164/2016-S1 de 16 de noviembre de 2016 de fs. 85 a 103, por el que resolvió conceder parcialmente la tutela impetrada, dejando sin efecto la Resolución Jerárquica Nº 03/2015 de 3 de noviembre e 2015 (fs. 44 a 61).

En cumplimiento de la S.C. Nº 1164/2016-S1, la Universidad emitió el Memorándum Nº 01/2017 de 16 de marzo (fs. 104), por el que dispone la reincorporación de María Pompeya Noya Deuer, en el mismo cargo y nivel (16) que ocupaba en el Banco de Sangre; asimismo, emitió nueva Resolución Jerárquica Nº 001/2017 de 10 de mayo, de fs. 105 a 120, resolviendo Confirmar la Resolución Final Nº 04/15 de 16 de septiembre de 2015; es decir, la destitución de la ex funcionaria nombrada, que se impugnó en el presente proceso, que ahora se resuelve en casación.

De lo expuesto, se evidencia que, la desvinculación laboral entre la actora y la institución demandada, se produjo como consecuencia de un proceso administrativo interno instaurado en contra de la demandante, llevado a cabo en todas sus etapas e instancias, conforme prevé el D.S. Nº 26237 de 29 de junio de 2001, en el que, la actora ahora recurrente, asumió defensa en todo momento, participando de manera activa en el mismo, incluso después de emitida la última Resolución Jerárquica Nº 001/17 de 10 de mayo de 2017 (fs. 105 a 120), mediante memorial de 2 de agosto de 2017, de fs. 122 a 125, dirigido al Rector de la Universidad demandada, solicitó suspensión de ejecución de sanción y Revisión Extraordinaria del proceso sumario, solicitud que fue rechazada mediante Auto de 11 de agosto de 2017 de fs. 126 a 127.

Por los antecedentes expuestos precedentemente, se evidencia que la actora, en ningún momento observó la falta de jurisdicción y competencia de las Autoridades Administrativas que llevaron adelante el proceso administrativo interno instaurado en su contra; como tampoco, observo la competencia del Ministerio Público, sometiéndose de manera voluntaria a la jurisdicción y competencia de las autoridades que emitieron las Resoluciones Revocatoria y Jerárquica, por las que se resolvió su destitución de la institución que ahora demanda; por lo que, en el caso que se analiza existió el consentimiento de la propia actora, quien en ninguna etapa del proceso sumario, objetó este extremo, dejando precluir su derecho para hacerlo, pues las partes no pueden reservar la discusión de este aspecto de acuerdo a las resultas del proceso, no pudiendo pretender que en casación se revisen aspectos que no fueron observados oportunamente, no siendo por tanto evidente lo alegado por la recurrente sobre este aspecto.

Por otra parte, para absolver todos los cuestionamientos traídos a casación, respecto de la acusación, que señala que el despido sólo sería justificado por aplicación del art. 16-g) de la L.G.T., -hurto del trabajador- debe previamente demostrase la culpabilidad del trabajador emergente de un proceso penal y la existencia de una Sentencia condenatoria en su contra, se tiene lo siguiente:

Si bien la judicatura laboral; y por ende, las instancias administrativas laborales no cuentan con la competencia de juzgar la comisión de delitos, por lo que, queda claro que cuando se plantea una demanda laboral a tribunales y jueces del trabajo "…no se ha sometido a su competencia juzgar el delito propiamente dicho, menos la sanción penal…" (Sala Social y Administrativa, Auto Supremo 068 de 17 de marzo de 2005), pese a ello, la viabilidad de un proceso laboral no puede estar supeditado a un proceso penal, así el art. 67 del Cód. Proc. Trab., establece: "En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá la excepción de litis pendencia; en consecuencia, se aclara que las acciones penales, civiles u otras iniciadas contra el trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral", contando los jueces, tribunales laborales y por ende las instancias administrativas laborales competentes, con plena competencia para determinar el incumplimiento de un contrato laboral.

De acuerdo con el art. 16 de la L.G.T. y 9 de su Reglamento, señala que el trabajador será retirado de su fuente de trabajo, sin derecho a beneficios sociales, cuando incurra en las faltas señaladas en el art. 16 de la L.G.T., previo sumario y proceso correspondiente, norma que tiene su respaldo conforme determinó la S.C.P. N° 1917/2012 de 12 de octubre: "Según el entendimiento asumido en la citada Sentencia, se deja claramente establecido que; el empleador, cuando observe que, un trabajador despliega una conducta tipificada como delito por la norma penal, no puede despedirlo directa e inmediatamente, más al contrario, en resguardo de la garantía del debido proceso y del principio de presunción de inocencia, se debe iniciar un proceso administrativo interno en la vía disciplinaría, si a la conclusión de este proceso se logra determinar que efectivamente el trabajador ha incurrido en una conducta dolosa o culposa que amerite una sanción penal, en dicho momento estará facultado para despedirlo en forma justificada, dando por concluida la relación laboral; sin embargo, cuando el trabajador no es sometido a este proceso administrativo interno, sino más bien a un proceso penal, en cuyo caso el empleador, tampoco puede despedirlo unilateralmente a simple denuncia del hecho, mínimamente debe concluir la etapa preliminar con imputación formal contra el trabajador, en base a ello proceder al retiro del trabajador; por cuanto, según el fundamento expuesto en esta Sentencia no es razonable que el empleador tenga que esperar hasta que se dicte sentencia condenatoria y éste pase a su vez se ejecutorié.

Por otro lado, en la vía administrativa laboral; es decir, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, si bien no tiene competencia para determinar la culpabilidad o inocencia del trabajador, pero, sí tiene potestad para establecer si el despido ejecutado por los empleadores es justificado o injustificado; en caso de que compruebe que el despido es injustificado, debe librar conminatoria de reincorporación del trabajador a su fuente de trabajo, mismo que el empleador está compelido a cumplir y ante la negativa, el trabajador podrá interponer la acción de amparo constitucional a efectos de hacer respetar el principio de primacía en la protección de los derechos laborales."

En base a este análisis realizado, se concluye, que el empleador estaría habilitado para despedir a los trabajadores por las causales previstas en los arts. 16 inc. g) de la L.G.T.; y 9 inc. g) de su Decreto Reglamentario, en base a la responsabilidad establecida a la conclusión del proceso administrativo interno, como ocurrió en el presente caso, no siendo por tanto evidente lo

alegado por la recurrente sobre este aspecto, respecto a que previamente debía tramitarse un proceso penal, pues en el primero se resuelve la causal de despido y no así el ilícito identificado.

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 dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el num. 1 del art. 184 de la C.P.E. y del num. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 182 a 189, interpuesto por María Pompeya Noya Deuer, contra el A.V. N° 642/2019 de 2 de septiembre, de fs. 179-180, sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

170

Florencia Chungar Laguna c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos-YPFB
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos (YPFB) representada legalmente por Nativo Reyes Dorado, de fs. 542 a 544, contra el Auto de Vista N° 81/2015-SSA-I de 5 de junio, de fs. 536 a 537, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de reincorporación interpuesto por Florencia Chungar Laguna contra YPFB; la contestación de fs. 546; el Auto Nº 273/2015 de 25 de septiembre, que concedió el recurso a fs. 547; el decreto de Autos de 3 de noviembre de 2015 de fs. 551; la S.C.P. N° 085/2017-S1 de 31 de marzo de 2017 de fs. 623 a 635; y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de reincorporación y tramitado el proceso, la Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social del departamento de La Paz, emitió la Sentencia Nº 186/2014 de 27 de octubre, de fs. 507 a 517, declarando IMPROBADA la excepción perentoria de pago y, PROBADA la demanda de fs. 7 a 9, y subsanada a fs. 17 y 19; ordenando la reincorporación de la trabajadora Florencia Chungar Laguna a YPFB, según el contrato por tiempo indefinido que cursa de fs. 2 a 4, y en original de fs. 134 a 136, con el pago de sus sueldos devengados desde el momento de su retiro hasta su efectiva reincorporación.

Auto de Vista

En conocimiento de esta determinación la empresa demandada, interpuso recurso de apelación, que fue resuelto por el A.V. N° 81/2015 de 5 de junio, de fs. 536-537, por el cual la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, CONFIRMÓ en todas sus partes la Sentencia de primera instancia.

Auto Supremo

En conocimiento del Auto de Vista, YPFB, interpuso recurso de casación, que fue resuelto por el A.S. Nº 133 de 5 de mayo de 2016, por esta Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, de fs. 556 a 559, que CASÓ el A.V. Nº 81/2015 de 5 de junio de fs. 536 a 537, deliberando en el fondo, declarando IMPROBADA la demanda de reincorporación incoada por Florencia Chungar Laguna.

Sentencia Constitucional Plurinacional

Esta Sala del Tribunal Supremo de Justicia, tomó conocimiento de la S.C.P. 0285/2017-S1 de 31 de marzo, como consta en el decreto de 16 de enero de 2020 a fs. 666; Sentencia Constitucional Plurinacional, que determino dejar sin efecto el A.S. Nº 133 de 5 de mayo de 2016, emitido por esta Sala, disponiendo se emita una nueva Resolución, observando lo expresado en ese fallo constitucional; y en cumplimiento de dicha determinación, conforme al art. 129-V de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), en concordancia con los arts. 15 y 16-I del Código Procesal Constitucional, se emite el presente Auto Supremo.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Conforme se tiene referido, en conocimiento del señalado A.V. N° 81/2015, el representante de YPFB, formuló recurso de casación por memorial de fs. 542 a 544, en mérito a los siguientes fundamentos:

Alegó que, la resolución de vista recurrida, contendría interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley, incurriendo en errores de hecho y de derecho, indicando:

En cuanto al error de hecho, que en el Auto de Vista recurrido, se señaló que la causa de despido, debe estar debidamente justificada; y que este hecho, no habría ocurrido en el caso de autos, porque según el Tribunal de alzada, el despido injustificado estaría demostrado en el finiquito de fs. 290 a 291 y solo, porque en el motivo de retiro consigna el término “forzoso” y al no ser aceptada la desvinculación laboral por la trabajadora, se encontraría sujeta a los efectos del art. 10 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; sin tomar en cuenta el Tribunal de alzada, que existió un retiro plenamente justificado, conforme las literales de fs. 47 al

119, porque, para optar al cargo estratégico, al cual se postuló la actora, se llevó a cabo un proceso de selección y evaluación, por parte de una empresa independiente a YPBF, como lo es empresa "Human Value Asfade Corporation"; dicho proceso resultó negativo para la actora, quién reprobó, hecho que escapa del interés de YPFB.

Alega también que, se evidenciaría una reorganización y reestructuración administrativa de YPFB, establecida por el D.S. N°29509 de 9 de abril de 2008, por el que dejó de existir el puesto de trabajo de la demandante, como es la Gerencia donde trabajaba, hecho probado en las estructuras comparativas de fs. 121 y 126, cuyo análisis no habría sido realizado por el Tribunal de alzada, demostrándose que no se le atribuyo a las pruebas presentadas el valor que la Ley le asigna, aspecto que condujo a un error de hecho; además, también omitieron pronunciarse en el Auto de Vista cuestionado, sobre las Resoluciones de Directorio Nº 15/2008 (fs. 120) y 55/2011 (fs. 123 a 125) que instruyeron y ordenaron la restructuración y reorganización de la empresa, así como los planos de la primera estructura organizacional de la Gerencia Nacional de Programas de Trabajo y la segunda donde se verifica que ya no existe dicha Gerencia y Dirección, unidad donde trabajada la actora. Añade que, el Tribunal de alzada confundió el término "retiro forzoso" con "retiro injustificado", siendo que ambos no serían sinónimos; alega que la empresa tiene pleno conocimiento de la estabilidad laboral y que ésta no sería igual a inamovilidad, porque existen causas de retiro forzoso entre ellas las indicadas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), y otra causal sería sin duda la reorganización y restructuración administrativa.

En cuanto al error de derecho; afirma que, se hubiese fundamentado la Sentencia de primera instancia en el Estatuto del Funcionario Público, cuando los trabajadores de la empresa, no están amparados por dicha norma, sino conforme al art. 36 del Estatuto de YPFB, todos los efectos legales están sujetos a la Ley General del Trabajo y sus normas conexas; esta situación, fue cuestionada en el recurso de apelación, pero el Tribunal de alzada no habría referido en ninguna parte de su Resolución de vista, sobre la errónea aplicación del Estatuto del Funcionario Público, cuyas disposiciones no se aplican en el presente caso, pues los trabajadores de YPFB están regulados por la Ley General del Trabajo.

Este aspecto, establecería una falta de fundamentación en el Auto de Vista que se recurre; además, vulnera el art. 236 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975) (norma abrogada), que establece cómo debe circunscribirse el Auto de Vista respecto a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación.

Indica también que, no se puede aplicar el art. 10 del D.S. N° 28699 para la actora; porque este precepto, se activa cuando el despido hubiese sido injustificado; empero, la desvinculación laboral de la demandante, fue por un tema de reorganización y reestructuración y supresión de la Gerencia donde trabajaba y se le comunicó oportunamente de esta situación; por lo que, el retiro fue justificado.

Añade que, la actora de forma voluntaria se presentó a concurso para optar un cargo estratégico; y que nadie le obligó; y, en este concurso de méritos y proceso de selección, la demandante se aplazó y no puede pretender desconocer este proceso al cual se sometió de manera voluntaria y se presentó teniendo conocimiento de que su cargo dejaría de existir para optar por un cargo estratégico.

Petitorio

YPFB a través de Nativo Reyes Dorado, solicitó que en estricta justicia se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda interpuesta.

Contestación:

Planteado el recurso de casación, por Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos (YPFB) de fs. 542 a 544, y en traslado por decreto de 7 de septiembre de 2015 de fs. 545, la demandante Florencia Chugar Laguna, a fs. 546, respondió al mismo señalando:

Alegó que, es lamentable y una pena que la primera empresa de Bolivia, vulnere, viole, infrinja e incumpla, normas sociales de carácter laboral, pretendiendo justificar lo injustificable, con relación a la verdadera causal del retiro por parte de la Empresa, que fue debidamente demostrado; por ello, la Sentencia de primera instancia como el Auto de Vista, resolvió la reincorporación de la trabajadora; y al ser, el recurso de casación repetitivo en sus fundamentos, tiene como objeto dilatar el proceso y no existiendo que considerar, solicitó se declare infundado, por haber demostrado el despido injustificado y ajeno a la voluntad de la trabajadora.

Decreto de Autos:

Mediante decreto de Autos de 3 de noviembre de 2015 (fs. 551), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, dictó autos para resolución conforme consta a fs. 551, por consiguiente en espera de turno para resolución; aclarando, que esta causa se radico antes de la vigencia plena del Código Procesal Civil, por lo que se pasa a resolver en cumplimiento de la S.C.P. N° 0285/2017-S1 de 31 de marzo:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina, jurisprudencia y legislación aplicable al caso:

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

Del derecho fundamental al trabajo y a la estabilidad laboral.

El art. 46-I-1 de la C.P.E., establece que: "Toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna".

El derecho al trabajo es un derecho fundamental reconocido de manera expresa y positiva por la constitución; por tal motivo, es directamente aplicable conforme establece el art. 109 de la C.P.E.

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

En esa línea la S.C.P. Nº 0177/2012, estableció que: "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… encuentra su fundamento en que la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador al permitirle continuar con su trabajo que le genera un salario para la satisfacción de sus necesidades familiares, al mismo tiempo beneficia a la parte empleadora porque contribuye al mayor rendimiento del trabajador como resultado de su experiencia laboral. Finalmente, beneficia a la sociedad mejorando el bienestar social, ya que la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros…"

La jurisprudencia constitucional citada; de igual manera, estableció una diferencia entre estabilidad absoluta y relativa, cuando indicó que: "…entre la estabilidad absoluta y la estabilidad relativa. La primera entendida como el derecho del trabajador a reincorporarse a su fuente de trabajo cuando éste fue objeto de un despido intempestivo y sin una causa legal justificada y, la segunda, como el derecho del trabajador a ser indemnizado por la ruptura injustificada de la relación laboral…".

En ese contexto, se infiere que, a partir del modelo de Estado Constitucional Social de Derecho; la estructura normativa referida a los derechos laborales está orientada en lo primordial, a proteger a las trabajadoras y trabajadores del Estado, contra el despido arbitrario e injustificado; sin que, medie circunstancias atribuidas a su conducta y desempeño laboral; y en sí, en contra de la estructura de poder constituida por los empleadores, que se enfrenta contra los trabajadores, siempre en situaciones desventajosas para estos últimos.

Del principio de verdad material.

El art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, el cual desarrollado por el art. 30-11 de la Ley N° 025, establece que el principio de verdad material, obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa, sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

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

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

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

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

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal; no basta para objetarla, que se ataquen algunos

de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel; ni tampoco que, se hubiese dejado de considerar algunas pruebas, si la Sentencia o Auto de Vista 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; aspecto 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.

Análisis y resolución del caso en concreto.

En cuanto a la supuesta falta de pronunciamiento por el Tribunal de alzada, respecto de un argumento de la apelación a la Sentencia de primera instancia, más precisamente sobre la aplicación del Estatuto del Funcionario Público, cuando los trabajadores de YPFB están regulados por la Ley General del Trabajo; hecho que, incurriría en una vulneración del art. 236 del Cód. Pdto. Civ.-1975 (norma abrogada) correspondiendo aplicar el art. 265-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); circunstancia que de ser evidente decaería en una vulneración al debido proceso y por ende la anulación de la Resolución emitida en segunda instancia, razón por la cual se pasa a analizar en primer lugar este cuestionamiento del recurso de casación.

En ese entendido, se tiene que el Auto de Vista recurrido, en el segundo Considerando, en el que el Tribunal de alzada, resolvió los argumentos de la apelación a la Sentencia, se refiere sobre esta temática, al indicar que en los aspectos laborales de esta empresa, se aplica la Ley General del Trabajo de conformidad al art. 36 del Estatuto de YPFB, aprobado mediante D.S. N° 28324 de 1 de septiembre de 2005; en ese sentido, no se establece que existió del art. 236 del Cód. Pdto. Civ.-1975, ni del art. 265-I Cód. Proc. Civ.-2013 que señala: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de apelación y fundamentación”, pues, la acusación efectuada en el recurso de casación no es evidente, porque el Tribunal de alzada sí se refirió sobre ese punto cuestionado en apelación.

Evidenciándose que no existió una vulneración al debido proceso, respecto del art. 236 del Cód. Pdto. Civ.-1975 ni del art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013 aplicable ahora, en cumplimiento de la Disposición Transitoria Sexta del Código Procesal Civil, Ley Nº 439, que determina: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en todos los procesos en trámite en segunda instancia, y casación se aplicarán lo dispuestos en el presente Código”.

Con relación, a la acusación de la errónea aplicación del art. 10 del D.S. N° 28699 del 1 de mayo de 2006, en razón de que no correspondería dar curso a este precepto, porque la desvinculación laboral de la actora está plenamente justificada, se tiene:

La Sentencia de primera instancia, estableció que la trabajadora demandante en el desarrollo del presente proceso, hubiera demostrado haber prestado sus servicios para YPFB, como ingeniero petrolero, ejerciendo funciones como analista de programas de Trabajo III, en la Dirección Nacional de Programas de Trabajo, en dos tiempos continuos, del 10 de julio de 2007 al 31 de enero de 2008 con contrato de trabajo eventual y desde el 1 de febrero de 2008, hasta el 5 de abril de 2011 como personal permanente, haciendo un total de tiempo de servicios de 3 años, 7 meses y 25 días.

En estricta correlación a lo afirmado por la Sentencia, la misma establece que también se tiene demostrado, que la demandante Florencia Chugar Laguna, fue despedida por reestructuración y reorganización de la estatal petrolera; reconociendo que no obstante que la empresa esgrime en su contestación y en las pruebas literales que presenta; que la demandante, no aprobó las diferentes fases de la convocatoria interna, no siendo recomendada para ocupar el cargo; sin embargo, de la lectura de la carta de rescisión del contrato, la causal es la restructuración y reorganización; y este, argumento es ratificado por el Tribunal de alzada.

En base a lo anotado, y una vez analizada de manera detallada la Sentencia de instancia y el Auto de Vista recurrido; para establecer si los argumentos del recurso tienen relevancia; contrastados los fundamentos expuestos en las resoluciones judiciales citadas, con los medios probatorios producidos en el proceso, este Tribunal, concluye que, tanto la Juez de instancia, como el Tribunal de alzada, han incurrido en un error de hecho en la valoración de la prueba producida en primera instancia; error vinculado a una omisión valorativa y a una incorrecta aplicación del principio de verdad material; conclusión que, se estructura bajo los siguientes argumentos:

Conforme se conoce, la valoración probatoria; es facultad privativa de los jueces de instancia, quienes deben apreciar la prueba, conforme a las reglas que establece el art. 3 inc. j) desarrollado de manera más amplia en el art. 158 ambos del Cód. Proc. Trab., que consagra el principio de libre apreciación de la prueba y el principio de inmediación.

En esta tarea jurisdiccional, el examen de la prueba, es de todo el universo probatorio producido en el proceso, (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez el de valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, ponderando ellas por sobre las otras, pero siempre asignándoles un valor probatorio; en sentido del por qué, demuestran o no, una determinada circunstancia; lo contrario significa, incurrir en un error de hecho por omisión valorativa.

Esta tarea de apreciación y valoración integral de las pruebas, no fue cumplida de manera correcta por la Juez de instancia ni corregida por el Tribunal de alzada, por cuanto; en la valoración probatoria realizada en Sentencia, omitieron darle un valor probatorio a la

prueba presentada por el demandado de fs. 47 a 119; prueba que demuestra, una realidad muy distinta a la reconstruida en la sentencia; y por el contrario demuestra cuál es el verdadero motivo de la rescisión de contrato de la demandante Florencia Chugar Laguna.

Conforme a ello, se establece que la carta de rescisión de contrato que cursa a fs. 238, es ambigua y confusa; y, no establece de manera precisa cuál es la causal de rescisión del contrato; aspecto que hubiera podido ser entendido de mejor manera, si al momento de la valoración probatoria, se hubiera realizado un análisis integral de todo el caudal probatorio, integrando todos y cada uno de los elementos de prueba; por el contrario la juez de instancia solo se limitó a la valoración de la carta de rescisión de contrato de trabajo, para establecer el motivo de la rescisión del contrato, establecido en un supuesto motivo de restructuración y reorganización.

En apego al principio de verdad material, se tiene que todo el conjunto de las pruebas producidas en el proceso, demuestran una realidad muy distinta a la concluida en la Sentencia, demostrando que el trabajo intelectivo y de generación de convicción de la Juez de instancia, solo se limitó en la valoración de la carta de rescisión de contrato de trabajo, referente al motivo del retiro de la trabajadora demandante.

En base a ello, se establece que el motivo de retiro de la trabajadora, no es por restructuración, reorganización o por supresión del cargo; el motivo de rescisión de contrato, es por una evaluación negativa en un proceso de reclutamiento y selección de puesto de trabajo; conforme establece el informe final de la convocatoria interna, para el reclutamiento y selección de puestos para el área de exploración y explotación y que cursa a fs. 47 a 119 y de fs. 169 a 217; no obstante de ello, estos elementos de prueba no fueron valorados ni positiva ni negativamente por los Jueces ni Tribunal de instancia, limitándose solo a la valoración de la carta de rescisión de contrato, que conforme se tiene señalado, no demuestra la realidad de los hechos.

Por ultimo en el caso, no podemos dejar de considerar sin relevancia jurídica, la conducta adoptada por la trabajadora demandante; quien, no puede alegar un retiro o despido injustificado en su demanda de reincorporación; cuando es la propia trabajadora que de manera voluntaria y consiente, se sometió al proceso de reclutamiento y selección de puestos; dicho de paso, se habilito y postuló a tres cargos: 1.- Ingeniero de Producción; 2.- Ingeniero de Reservorios; y, 3.- Analista de Evaluación Económica de Proyectos de Hidrocarburos; es decir, la trabajadora con su conducta, consintió la situación y no ejerció reclamo alguno en contra de dicha determinación; y solo después de la conclusión de los procesos de reclutamiento y selección, en donde la demandante recibió una calificación negativa, al ser descalificada en los tres cargos a los que postulo; es recién que alega un retiro injustificado.

Es decir, la actora aceptó el efecto de ser sometida a un proceso de reclutamiento y selección, corriendo el riesgo del resultado, que se traduce en una mala evaluación; aspecto que, no le permitió continuar en el cargo que ocupaba; lo que a criterio de este Tribunal conforme al art. 233 de la C.P.E., al tener constancia la entidad pública estratégica, de la falta de capacidad e idoneidad de la demandante para continuar ocupando los cargos a los cuales se postuló.

En cumplimiento del D.S. N° 696 de 11 de noviembre de 2010, que aprobó la escala salarial estratégica para el personal especializado en las áreas estratégicas y operativas de exploración, explotación y plantas de separación de YPFB, con niveles de remuneración, mayores al establecido para el Presidente del Estado Plurinacional; se invitó, a los profesionales especializados a participar del proceso de convocatoria interna en los diferentes cargos; entre ellos, los cargos postulados por la demandante, que fueron atendidos y confirmados mediante Nota DNRH-1906/2011 de 24 de febrero de 2011 de fs. 162 y que fue de conocimiento de la actora y conforme se refirió precedentemente, se sometió voluntariamente y reprobó los mismos se activó la desvinculación laboral justificada.

En merito a lo expuesto, se concluye que existió una omisión valorativa de los medios de prueba quebrantado al principio de verdad material; lo que demuestra un error de hecho en la apreciación de la misma, que amerita ser enmendada por este Tribunal.

En consecuencia, siendo evidentes los argumentos del recurso de casación en el fondo, corresponde dar aplicación del art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables en virtud de lo establecido en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la L.Ó.J., CASA el A.V. N° 81/2015 de 5 de junio, de fs. 536-537, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; y, deliberando en el fondo, declara IMPROBADA la demanda de reincorporación y pago de salarios devengados, incoada por Florencia Chungar Laguna de fs. 7 a 9, subsanada de fs. 17 e insistida a fs. 19; sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 10 de marzo de 2020

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

172

Alberto Ticona Quispe c/ Gobierno Departamental de Pando
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 142 a 144, interpuesto por el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando representado por Luis Adolfo Flores Roberts Gobernador del Gobierno Departamental de Pando por intermedio de Toshio Apuri Salvatierra, contra el Auto de Vista N° 205/19 de 03 de septiembre de 2019 de fs. 135 a 138, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, promovido por Alberto Ticona Quispe, contra la entidad departamental recurrente; el Auto Nº 187/2019 de 02 de octubre de fs. 148 vta., que concedió el recurso; el Auto de 16 de octubre de 2019 de fs. 158 que admitió el recurso; y, todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y otros derechos por Alberto Ticona Quispe; y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia Nº 300 018 de 21 de septiembre de 2018 de fs. 104 a 106, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 71, sin costas; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs. 52.150.- (cincuenta y dos mil ciento cincuenta 00/100 Bolivianos), por concepto de subsidio de frontera.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la parte actora como por la entidad demandada (fs. 110-111 y 118 a 120), por A.V. N°205/19 de 03 de septiembre de 2019 de fs. 135 a 138, la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 300 018 de 21 de septiembre de 2018 de fs. 104 a 106.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando mediante escrito de fs. 142 a 144, interpuso recurso de casación, conforme lo siguiente:

Alegó que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), prevé el tratamiento de las personas que prestan sus servicios para el Estado, contractualmente de forma eventual o para la prestación de servicios específicos o especializados, estando sus derechos y deberes regulados por el contrato suscrito entre partes y el ordenamiento legal aplicable; procedimiento, requisitos, condiciones y formas de contratación que se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios (NBSABS), concordante con el art. 60 del D.S. Nº 26115 de 16 de marzo de 2001; además señalo que se encuentra bajo la Ley Nº 031, Marco de Autonomía y Descentralización “Andrés Ibáñez” y el Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando y en base al principio de auto determinación realiza sus contrataciones eventuales.

En ese contexto, estableció que el A.V. N° consideró la ubicación geográfica donde desarrollaba el trabajo la parte actora, interpretando erróneamente el art. 5-II del D.S. N° 27375 al señalar que los contratos que se suscriben, son para el desempeño de funciones administrativas, siendo en realidad que los recursos, son para apoyo administrativo de los proyectos para el desarrollo del Estado; no habiéndose cumplido con las condiciones básicas que impone el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985.

Manifestó también que el Auto de Vista carece de motivación y fundamentación, ambas necesarias para su validez, en cumplimiento al debido proceso previsto por el art. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y el bloque de constitucionalidad.

Petitorio:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el A.V. N° 205/19 de 03 de septiembre de 2019 de fs. 135 a 138, solicitó se emita Auto Supremo anulando obrados, casando o modificando el Auto de Vista recurrido.

Admisión

Mediante Auto de 16 de octubre de 2019 la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 142 a 144, interpuesto por el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando representado por Luis Adolfo Flores Roberts Gobernador del Gobierno Departamental de Pando por intermedio de Toshio Apuri Salvatierra.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Fundamentación del caso concreto:

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

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

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

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba 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 únicamente al empleador.

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

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

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

Subsidio Frontera

El art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, señala: "Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

Dicha norma transcrita, no hace diferencia entre servidores públicos eventuales o permanentes, incluye a todos los funcionarios y trabajadores el sector público y privado cuyo lugar de trabajo esté dentro de los 50 km lineales de las fronteras internacionales; para ello, las instituciones deben consignar en las papeletas, boletas, o comprobantes de pago de sueldos, el monto cancelado por concepto de dicho subsidio, correspondiente al 20% del salario mensual percibido por el trabajador.

Por su parte, el art. 5-II del D.S. Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, determina que la Partida 12100 denominada "personal eventual", no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional.

IV. ANALISIS DEL CASO CONCRETO

Se deja claramente establecido que de la revisión y análisis del Auto de Vista impugnado a través del recurso de casación, se evidencia que contiene la motivación y fundamentación necesarias para su validez y debido resguardo del derecho al debido proceso, en sus elementos motivación y fundamentación, respecto a la expresión de agravios expresada por el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando, sobre la naturaleza eventual de la contratación del demandante y la improcedencia del pago del subsidio frontera.

Ahora bien, en base al análisis jurídico legal precedente, el pago del subsidio de frontera ordenado en Sentencia y confirmado por el A.V. N° 205/19 de 03 de septiembre de 2019 de fs. 135 a 138, está reconocido como derecho adquirido por el funcionario o servidor público, o trabajador privado, que desempeña sus funciones dentro de los 50 km lineales de las fronteras internacionales; ello de conformidad, con el art. 12 del D.S. N° 21137, correspondiente al 20% del salario mensual. En merito a esto, se evidencia que, éste precepto establece que, para beneficiarse de este subsidio, el trabajador o trabajadora –independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación–, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los 50 km linéales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación progresiva de la norma.

En ese contexto, no existe posibilidad de incurrir en diferencias entre servidores públicos eventuales o permanentes, al momento de contratar o designar personal para el desarrollo de las actividades de la institución pública demandada; en este caso, del Gobierno Autónomo del Departamento de Pando y establecer montos diferenciados de los sueldos de personal contratado o designado con el de personal eventual a efectos del pago del subsidio de frontera respectivo previsto en la Ley.

La entidad demandada desconoce éste derecho adquirido del demandante; no consigna –de manera desglosada y en todas las boletas o constancia de pago de sueldo–, el concepto específico de subsidio de frontera, conforme consta en las boletas de pago de fs. 41 a 63 y en las certificaciones de fs. 64 a 67; pues, conforme al principio de inversión de la prueba, correspondía a la institución pública demanda demostrar que en el salario que percibía el demandante, se encontraba el subsidio de frontera al cual tenía derecho; y con ello, proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador; y que además, le permita al Juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material, situación que en el presente caso, no aconteció.

En cuanto al argumento expuesto en sentido de que en cumplimiento al art. 5 del D.S. Nº 27375, no se debe generar ningún otro pago o beneficio a trabajadores eventuales en la Planilla 12100; implica que el empleador prevea de forma adecuada, el monto de salario mensual, detallando expresamente el cálculo del 20% que le corresponde al trabajador como derecho adquirido por imperio de la Ley, sin que ninguna situación administrativa o contable pueda evitar o perjudique su pago, conforme a Ley; en consecuencia, dicho pago únicamente es demostrable a través del documento que así lo establezca.

Ahora bien, respecto a que el Tribunal de alzada no consideró la ubicación geográfica donde desarrollaba el trabajo la parte actora, corresponde señalar que la entidad demandada, al interponer su recurso de apelación (fs. 118 a 120), no expresó como agravio dicho aspecto, omisión que no permitió al Tribunal de alzada pronunciarse en cuanto a ello; puesto que, tiene la obligación de hacerlo con la pertinencia prevista en el art. 218 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.); es decir, respecto a los agravios que hubiesen sido objeto de apelación; consiguientemente, se colige que ha sido la entidad demandada -recurrente- quién por su descuido no reclamó oportunamente los supuestos agravios que ahora le hubiese causado el Juez de primera instancia; y lo que ahora tardíamente, aduce en el recurso de casación, razón por la cual, se activa la preclusión procesal establecida en los arts. 3. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Al respecto, según la doctrina, el proceso es concebido como la secuencia de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión, siendo, un conjunto de actos jurídicos desarrollados de manera sistemática y ordenada con el fin de llegar a la resolución de un conflicto jurídico.

Ahora bien, efectivamente el proceso se desenvuelve en instancias o etapas, de modo que los actos procesales deben ejecutarse en un determinado orden; ese desenvolvimiento ordenado responde al principio de preclusión, establecido en el art. 3. e) concordante con el art. 57 ambos del Cód. Proc. Trab., señalando que el proceso consiste en el desarrollo de las diversas etapas en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el Juez impedirá el regreso a momentos procesales ya extinguidos o consumados, rechazando de oficio toda petición, por pérdida de la oportunidad conferida por Ley para la realización de un acto procesal, sin necesidad de solicitar informe previo al Secretario ni otro trámite.

En el marco de lo precedentemente expuesto, es necesario mencionar que la vulneración alegadas por la parte recurrente, no fue oportunamente impugnada; de donde resulta inadmisible que en la vía del recurso de casación o nulidad, se pretenda regresar a momentos procesales ya extinguidos y consumados, en franca vulneración al referido principio de preclusión.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 142 a 144, interpuesto por el Gobierno Autónomo del Departamento de Pando representado por Luis Adolfo Flores Roberts Gobernador del Gobierno Departamental de Pando por intermedio de Toshio Apuri Salvatierra, en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 205/19 de 03 de septiembre de 2019 de fs. 135 a 138.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

173

Isabel Villar Castro c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 76 a 77, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde Municipal de Cobija, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraisoz y Mateo Cussi Chapi, en mérito al Testimonio de poder especial y bastante Nº 269/2017 de 18 de abril, otorgado por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde Municipal de Cobija, ante la Notaría Nº 3 de la ciudad de Cobija, a cargo de la Abogada Eva Romero Saavedra (fs. 26 a 28), contra el Auto de Vista N° 144/2019 de 31 de julio de fs. 71 a 72, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, promovido por Isabel Villar Castro, contra la entidad municipal recurrente; el Auto Nº 196/2019 de 03 de octubre de fs. 81 que concedió el recurso; el Auto de 16 de octubre de 2019 de fs. 90 que admitió el recurso; y, todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y otros derechos, por Isabel Villar Castro; y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia Nº 164 018 de 01 de junio de 2018 de fs. 46 a 48, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 19, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado, cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 3.078.- (tres mil setenta y ocho 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización y subsidio de frontera.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada de fs. 52 a 53, por A.V. N° 144/2019 de 31 de julio de fs. 71 a 72, la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 164 018 de 01 de junio de 2018 de fs. 46 a 48.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el GAM de Cobija mediante escrito de fs. 76 a 77, interpuso recurso de casación, conforme lo siguiente:

Alegó la violación del art. 108 nums. 1 y 2 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), por que el Tribunal de alzada tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las Leyes que señalan los demandantes, debiendo respetarse y adecuarse a las Leyes que rigen la vida institucional, como las de administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas, a las que se rigió la parte actora.

Que el Tribunal de alzada está en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso y el derecho a la defensa es totalmente inviolable, debiendo aplicarse el art. 119 de la C.P.E., para ambas partes del proceso; no como en el presente caso, que se consideró el mismo, solo respecto de la parte demandante; por consiguiente, considera que no se estaría velando por los intereses del Estado, al haber trabajado el actor bajo las disposiciones de las Leyes de Administración y Control Gubernamental y del Estatuto del Funcionario Público.

Alegó que el Tribunal de alzada está en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso, y el derecho a la defensa es totalmente inviolable, debiendo aplicarse el art. 119 de la C.P.E., para ambas partes del proceso, no como en el presente caso, solo respecto de la parte demandante; por ende, no se estaría velando por los intereses del Estado, puesto que la trabajadora estuvo bajo las disposiciones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público; y conforme los contratos suscritos, no se encuentra sometida a la Ley General del Trabajo.

Acusa que no corresponde el pago de indemnización, otorgado por el Juez de la causa y confirmado por el Tribunal de apelación, en razón a la concurrencia de un contrato individual, sujeto a las disposiciones legales de la Ley N° 1178, estableciéndose que es contrato administrativo eventual, que no se encuentra sometido a la Ley General del Trabajo, no habiendo considerado la

prestación de servicios en un proyecto y o programa, no pudiéndosele considerar como personal asalariado permanente como exige la Ley N° 321, debiendo aplicarse el art. 519 del Cód. Civ.

También que la Sentencia y el Auto de Vista, determinaron erróneamente el pago de subsidio de frontera del año 2010 al 2013 y del 2016 y 2017, aspecto que atenta notoriamente contra los intereses económicos de la institución, por tratarse de una trabajadora eventual a plazo fijo de medio tiempo, realizar este pago seria atentatorio contra la estabilidad económica del GAM.

Petitorio:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el A.V. N° 144/2019 de 31 de julio de fs. 71-72, solicitó se emita Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido.

Admisión

Mediante Auto de 16 de octubre de 2019 la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 76-77, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde Municipal de Cobija, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraisoz y Mateo Cussi Chapi.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Fundamentación del caso concreto:

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

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

De igual manera, respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la C.P.E., que establece: “I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina. II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios”, no señala la entidad recurrente, el por qué o cómo, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, y que hubiese aplicado en forma imparcial este precepto; sin colegir qué fundamento del Tribunal de alzada o decisión que hubiese asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional.

Siendo una obligación de quien recurre de casación, citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas; y sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

En el caso objeto de análisis, solo refiere que la actora no estaría sometida a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o su hipótesis de esa afirmación; y, se debe considerar que el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en el fondo, por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude, y no solo señalarla de vulnerada; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

En cuanto a la indemnización, la entidad recurrente, conforme se desarrolló en los anteriores puntos, no especifica ninguna impugnación de qué disposición legal, no se hubiese cumplido, o qué razonamiento del Tribunal de alzada estuviere contrario a la norma, afirma y da a conocer su posición respecto a la decisión asumida sobre la indemnización, sin citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, en la decisión tomada por el Tribunal al confirmar la determinación de pago de indemnización a favor del demandante; menos qué precepto se estarían vulnerando con la concesión de este beneficio; simplemente se limitó a señalar que este hecho generaría contradicción, cuando se trata de distintos beneficios que pueden ser o no otorgados simultáneamente según el caso, al tener características distintas, no cumpliendo conforme precedentemente se explicó, con una carga recursiva que permita un análisis de los fundamentos esgrimidos por el Tribunal de alzada, al no señalarse normativa que se hubiese aplicado erróneamente, vulnerado u omitido en la decisión asumida sobre la indemnización, aspecto que no puede suplirse por este Tribunal como anteriormente se consideró.

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

Evidentemente la norma mencionada en su literalidad, hace referencia a “trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes”, lo que haría comprender a primera vista que su alcance sólo sería -con las excepciones concretas anotadas en la misma Ley-, para aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem, y no sería aplicable para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, la interpretación de la mencionada norma no debe ser realizada sólo bajo el método literal o gramático, sino bajo los métodos teleológico, sistemático y fundamentalmente bajo los principios protectores del derecho laboral, en el caso, bajo principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, entre estos esta, el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en el art. 48-II de la C.P.E.

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

Así también, el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: “I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar (…)”.

Señalando el referido Decreto Supremo en sus Consideraciones en el párrafo decimosegundo como una introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, que: “Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país”.

Este mecanismo de evasión, fue considerado por el asambleísta al emitir la Ley N° 321, mediante el art. 3° de las Disposiciones Finales de la misma norma, dispuso: “Se prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente”.

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

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

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que este es Ley entre partes, debe entenderse qué esto se aplica para el ámbito civil, para el campo laboral se tiene una norma sustantiva específica, la Ley General del Trabajo, en ese sentido los contratos de esta índole estas regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal; bajo estas consideraciones, no se evidencia infracción de la normativa aludida, por parte del Tribunal de alzada.

Finalmente en cuanto al pago de subsidio de frontera en favor del actor desde el 2010 al 2015, que atentaría los intereses económicos de la institución, porque se trataría de una prestación de servicios; estos argumentos traídos en el recurso, no solo recaen en la misma falta de argumentación de los dos primeros puntos; sino que, en este punto, al igual que en el tercero, no se señala normativa alguna, plasmando el recurrente solo su apreciación respecto de la determinación asumida en la Sentencia y el Auto de Vista, respecto del subsidio de frontera reconocido a la actora, no indica ni la norma que regula este derecho, ni qué fundamento del Auto de Vista, estaría contrario a derecho, aludiendo únicamente que se genera un daño económico a la institución municipal demandada; y conforme a las consideraciones efectuadas, no puede este Tribunal suplir esta carencia.

A esto debemos añadir, a manera de aclaración que, las determinaciones que asumen los administradores de justicia están apegadas a la normativa laboral vigente y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985; y, no se lo puede perder ni siquiera incurriendo en cualquiera de las causales de despido establecidas en el 16 de la L.G.T. y artículo 9 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, generado día a día por la contraprestación directa del trabajo efectuado, en lugares fronterizos dentro los límites establecidos en el decreto supremo indicado; derecho que goza de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad entre otras características que lo invisten, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido este derecho al ser su pago obligatorio y estar determinado por ley, debiendo incluirse en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 76-77, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde Municipal de Cobija, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraisoz y Mateo Cussi Chapi, en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N°144/2019 de 31 de julio de fs. 71-72.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

176

Gabriel Gualuo Terrazas c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 80 a 82, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, mediante su apoderado Toshio Apuri Salvatierra, contra el Auto de Vista N° 165/19 de 9 de agosto de 2019, de fs. 72 a 73, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera seguido por Gabriel Gualuo Terrazas contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP); el Auto de 2 de octubre de fs. 91 vta., que concedió el recurso; el Auto Supremo de 16 de octubre de 2019, por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de subsidio de frontera por Gabriel Gualuo Terrazas y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 75 019 de 28 de marzo de 2019, de fs. 44-45, declarando PROBADA la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Departamental demandado, cancele a favor del actor, la suma de Bs. 51.360.- (Cincuenta y un mil trescientos sesenta 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación de fs. 49-50 y contestación del actor de fs. 54; la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el A.V. N° 165/19 de 9 de agosto de 2019 de fs. 72-73, que CONFIRMÓ PARCIALMENTE la Sentencia N° 75 019 de 28 de marzo de 2019, con la modificación que se disminuye el pago de del subsidio de frontera a la suma de Bs. 51.301.- (Cincuenta y un mil trescientos y un Bolivianos).

II.- ARGUMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GADP por intermedio de su representante, formuló recurso de casación de fs. 80 a 82, acusando:

1).- Que los Vocales incurrieron en errónea interpretación de las leyes, al CONFIRMAR PARCIALMENTE la Sentencia apelada N° 75 019 de 28 de marzo, conforme a lo siguiente:

El art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), establece el tratamiento de las personas que prestan sus servicios al Estado, determinando que no están sometidas a ese Estatuto ni a la Ley General del Trabajo, aquellas personas con carácter eventual y que serán regulados por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; en ese mismo sentido, está previsto por el art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal.

2).- El subsidio de frontera no le corresponde al actor, que fue contratado mediante Contrato administrativo, conforme al art. 6 de la Ley N° 2027; además, que el art. 5-II del D.S. N° 27375 de 17 de febrero de 2004, establece que la partida 12100 “Personal Eventual” no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional.

Afirmó también que, de acuerdo al art. 519 del Cód. Civ., el contrato tiene fuerza de ley entre partes y el ahora demandante reclama el subsidio de frontera que no estaba estipulado dentro de los contratos que suscribió, aspecto que no fue valorado por el tribunal de alzada.

Que el GADP, estando bajo la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización “Andres Ibañez” y estando en vigencia su Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando, que en su art. 1, establecen el principio de la autodeterminación, que es en base a ese principio que realizó las contrataciones del personal eventual.

3).- Conforme a estos argumentos señala, que se incurrió en una interpretación errónea del art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, por que no se hubiese cumplido la condición básica que impone este precepto, al no haberse tomado en cuenta

la ubicación geográfica de medición con coordenadas exactas sobre donde desarrollaba su trabajo el demandante, conforme al precedente establecido en el A.S. N°373 de 8 de octubre de 2014, debiendo plasmarse para la asignación de subsidios de frontera los datos geográficos exactos del lugar de trabajo.

4).- Alegó que, el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.P.), art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.), establecen el deber de motivación en las resoluciones; de igual forma, la jurisprudencia constitucional estableció que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen parte integrante del debido proceso, previsto en los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando entre otras Sentencias Constitucionales la N° 487/2014 de 25 de febrero, que refieren que, la garantía del debido proceso comprende entre uno de sus elementos la exigencia de motivación en las resoluciones, a través de la cual, se debe dar pleno convencimiento a las partes del proceso, que se ha actuado de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso y que esta decisión que se asume esté regida por los principios y valores rectores que rigen al juzgador, dando pleno convencimiento al administrado que no había otra manera de dilucidar los hechos juzgados.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo y forma, contra el A.V. N° 165/19 de 9 de agosto de 2019, solicitó se emita un Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso

De la revisión de los antecedentes del proceso, se tiene que el actor no contestó al recurso de casación; por ello mediante Auto de 2 de octubre de 2019 de fs. 91 vta., se concedió el recurso de casación interpuesto por el GAD de Pando.

Admisión

Por Auto Supremo de 16 de octubre de 2019 (fs. 98), se declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

En el caso, lo que el demandante reclama, son derechos adquiridos, no así beneficios sociales, y los mismos pueden ser reclamados a través de la judicatura laboral, así tenga la condición de funcionario público; al respecto, este Tribunal Supremo de Justicia en el A.S. N° 427 de 5 de septiembre de 2016, emitido por esta Sala, se pronunció respecto a la competencia excepcional de los jueces laborales sobre los derechos reclamados en autos, indicando:

"... es preciso dejar claramente establecido que, al ser el trabajo un derecho tutelado por los arts. 46 y 48 de la C.P.E. y 4 de la Ley General del Trabajo, este constituye la base del orden social y económico del Estado Boliviano, por ello es que cuando se reclaman derechos adquiridos (que no constituyen beneficios sociales), como son los sueldos devengados y aguinaldos, pese a que la demandante, no se encuentra sometida a las previsiones de la Ley General del Trabajo, no constituye un óbice o impedimento al derecho que tiene de redamar el pago de los conceptos demandados, razón por la cual la jurisdicción y competencia de esta judicatura laboral, se abre excepcionalmente para tutelar los mismos".

En ese entendido, pese a que el trabajador, efectivamente no se encuentra amparado por la Ley General del Trabajo, en su condición de funcionario público sujeto al Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027); este aspecto no impide el derecho que tiene de reclamar el pago de los derechos adquiridos por la prestación de su trabajo, que están reconocidos en la Norma Suprema; por lo que, de manera excepcional son competentes para conocer este tipo de controversias, los jueces laborales.

Al respecto la C.P.E. en el art. 48-11 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.", normativa que tiene que ser tomada en cuenta para comprender el espíritu protector que rige en materia laboral a favor del trabajador, a fin de equiparar las desigualdades entre el empleador y el trabajador.

Se reconoce al subsidio de frontera, como un derecho adquirido a favor de todos los trabajadores, sean dependientes del Estado o de empresas públicas o privadas, sea sujetos a la Ley del Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027) o a la Ley General del Trabajo.

Es preciso tener en cuenta también que, el subsidio de frontera, forma parte de la categoría de derechos laborales adquiridos; si bien no llega a ser parte de los beneficios sociales; empero se consolidan a favor del trabajador o del empleado con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral o de dependencia, con el transcurso del tiempo, como son el sueldo, aguinaldo, bono de antigüedad, entre otros; y exigiéndose como requisito específico para el caso del subsidio de frontera el lugar donde se presta el trabajo que debe ser ejercido dentro los 50 kilómetros lineales desde las fronteras internacionales.

Al respecto la doctrina concibe a un derecho adquirido, como: "Aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente", Otra conceptualización define al derecho adquirido como: "El que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable

y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona"; es decir, que cuando una persona cumple con los requisitos para adquirir este derecho, denominado por esto "derecho adquirido" se inviste de su condición indefectible, e incorporado al capital de la persona beneficiaría, no pudiendo retrotraerse de modo alguno, como ocurre con los beneficios sociales, que ante ciertos hechos o actitudes del trabajador pueden ser revertidos, con estas definiciones se pasa a resolver las infracciones acusadas en el fondo:

1).- Con referencia al punto donde se alega que los Vocales que emitieron el Auto de Vista recurrido, incurrieron en errónea interpretación de las Leyes; que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, no fueron tomados en cuenta para emitir el Auto de Vista recurrido; al respecto debe quedar establecido que, el derecho de subsidio de frontera está reconocido como derecho adquirido por el funcionario o servidor público, o trabajador privado, que desempeño sus funciones dentro de los 50 km lineales de las fronteras internacionales, ello de conformidad con el art. 12 del D.S. N° 21137, correspondiente al 20% del salario mensual.

En mérito a ello, se evidencia que éste precepto establece que para beneficiarse del subsidio, el trabajador o trabajadora independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los 50 km lineales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción alguna sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación progresiva de la norma.

Es claro que el Juez y el Tribunal de apelación, realizaron una correcta ponderación de los antecedentes y la aplicación de la norma al caso concreto, pues conforme al citado art. 12 del D.S. N° 21137, el derecho de recibir el subsidio de frontera es para todo trabajador, sin importar su rango, calidad o forma de contratación, ello adecuado al contenido de la propia norma y los principios laborales previstos en la Constitución Política del Estado.

2.- El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo; y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este derecho por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

En ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

En relación al art. 5-II del D.S. N° 27375 y la partida 12100 "Personal Eventual"; esta disposición legal, no hace referencia al subsidio de frontera, tampoco modifica lo dispuesto en el art. 12 del D.S. N° 21137; en consecuencia, se presume la constitucionalidad y validez de esta norma legal, en cumplimiento del art. 4 del Código Procesal Constitucional (Cód. Proc. Co.) y por consiguiente su correcta aplicación al caso.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que establece este es Ley entre partes, debe entenderse que, esto se aplica para el ámbito civil, pues para el campo laboral y administrativo se tiene otras normas sustantivas específicas; como son la Ley General del Trabajo y Estatuto del Funcionario Público; en ese sentido los contratos de esta índole están regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal y arts. 7-d y 49 L.E.F.P.; además, debe tenerse en cuenta que en materia laboral existen y se aplican principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, reconocidos constitucionalmente, 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. 48-11 de la C.P.E.; así también, el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando entre estos en su inciso d) al principio de la primacía de la realidad, señalando "donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes", por lo que, el hecho de que no se hubiese estipulado en el contrato de trabajo, el pago del subsidio de frontera no implica que este no se deba cumplirse, al estar establecido por ley y tutelado constitucionalmente su irrenunciabilidad.

Con referencia a lo alegado, que el GADP en base a la Ley N° 031, Marco de Autonomías y Descentralización "Andres Ibañez" y conforme al Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando en su art. 1, tendría la potestad del principio de la autodeterminación, en base al cual se ha suscrito el contrato con el actor; se establece que la L.Ó.J. N° 025 de 24 de junio de 2010, en su art. 15-1, respecto al principio de jerarquía normativa prevé que, si bien una disposición legal contiene una descripción genérica y abstracta de un determinado acto, la manera lógica y coherente de materializar la misma es aplicándola a un caso concreto, es en esta situación que una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general, en ese sentido tiene preferencia la Ley General del Trabajo, Decretos Supremos y toda la normativa específica en materia laboral, respecto de derechos adquiridos, como es el subsidio de frontera.

3.- En autos se determinó, que el actor trabajó para el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, en varios cargos, conforme se establece en la prueba de fs. 1 a 8; en la ciudad de Cobija, acreditándose la condición exigida por la normativa analizada, para ser acreedor a este derecho laboral; y si bien en el Auto Supremo señalado por el recurrente N° 373 de 8 de octubre de 2014, emitido por esta Sala, se hace una descripción especifica de la ubicación del lugar de trabajo, respecto de las fronteras cercanas, es en razón a que la localidad objeto de controversia era Tupiza, que no es considerada fronteriza, siendo necesario efectuar una descripción cartográfica para llegar a la determinación si se cumple o no con el requisito impuesto por el D.S. N° 21137.

Para el caso, la ciudad de Cobija, es considerada una ciudad fronteriza, por lo cual todos los trabajadores que presten servicio en la misma, adquieren este derecho; además, si la entidad demandada, como parte empleadora, considera que el lugar de trabajo del actor no se encuentra dentro de los 50 km lineales de una frontera internacional, debió demostrar ese extremo, en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión del demandante, como correspondía hacerlo, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referidos al principio de la inversión de la prueba, que determinan que, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador.

4.- En el último punto de su recurso, la entidad recurrente, señala de manera general que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen parte integrante del debido proceso, citando la jurisprudencia constitucional, que respalda ésta afirmación y los preceptos constitucionales en los cuales se prevé esta garantía-derecho-principio previsto en los arts. 115 y 117 de la Norma Suprema; sin esbozar qué fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, ni especificar el por qué o cómo, se habrían vulnerado estas normas de la Ley fundamental; identifica tratados internacionales y artículos de la Constitución, sobre el debido proceso y la relación con la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, indicando la importancia sobre ello, sin establecer, qué fundamento del Tribunal de alzada o decisión que asumió, carecería de esta obligación procesal, o de qué forma se hubiese vulnerado esta garantía, solo hace una descripción de lo que implica la debida motivación y fundamentación en las decisiones que se asume, al definir una situación jurídica.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía como ocurre en autos, realizando solo una descripción conceptual de la fundamentación y motivación de las resoluciones y la jurisprudencia al respecto, sin indicar o relacionar estos conceptos con la determinación del Tribunal de alzada; así también, se debe considerar que el recurso de casación en la forma, busca la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma, por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude y cuál el error del Tribunal de apelación que debe ser rectificado a través de la nulidad, no solo hacer una descripción conceptual de un derecho o garantía, sin referirse de manera clara ni concreta, a la resolución de vista que se cuestiona.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión, implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas, obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley; en ese sentido se establece que es infundado este argumento traído en casación en la forma.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-11 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable en la materia por determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y forma interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, mediante su apoderado Toshio Apuri Salvatierra, de fs. 80 a 82, contra el A.V. N° 165/19 de 9 de agosto de 2019 emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

177

Silvia Juana Gámez Molina vda. de Meló c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Reclamación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 625 a 622, (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por la Directora General Ejecutiva del Servicio de Reparto (SENASIR) Karina Vanessa Oropeza Peña, representada por Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el Auto de Vista N° 156/2019 de 16 de agosto de 2019, de fs. 619 a 615, emitido por la Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del recurso de reclamación por suspensión de renta de viudedad en curso de pago formulada por Silvia Juana Gámez Molina vda. de Meló, contra el SENASIR, la contestación de fs. 634 a 633, el Auto de 20 de septiembre de 2019 de fs. 647, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 9 de octubre de 2019, de fs. 652, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones:

Por Resolución N° 001691 de 08 de mayo de 1995, la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR, determinó conceder renta única de viudedad a favor de Silvia Juana Gámez Molina, equivalente al 80% de la renta que le correspondía a su causante Alberto Meló Tapia, en el monto de Bs. 885.69, más incrementos de Ley que se pagaría a partir de febrero de 1995 (fs. 9).

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones:

Por Resolución N° 0003163 de 21 de noviembre de 2017, de fs. 89 a 87, la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR, SUSPENDIÓ definitivamente la Renta Única de Viudedad de Silvia Juana Gámez Molina, ordenando que se recupere los montos indebidamente cobrados.

Resolución de la Comisión de Reclamación:

Ante el Recurso de Reclamación interpuesto por la asegurada (fs. 83 a 81), la Comisión de Reclamación del SENASIR, emitió Resolución N° 244/18, de 07 de junio (fs. 183 a 177), CONFIRMÓ la Resolución N° 0003163, de 21 noviembre de 2017, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR, al evidenciar que se encuentra conforme a los datos del expediente y la normativa en vigencia.

Auto de Vista:

Interpuesto el Recurso de Apelación por la asegurada (fs. 175 a 172.), en el que reclamó la restitución de la renta de viudedad suspendida, la Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 156/2019 de 16 de agosto, cursante de fs. 619 a 615, por el que REVOCÓ totalmente la Resolución N° 244/19 de 11 de junio emitida por la Comisión de Reclamación, y Resolución N° 0003163 de 21 de noviembre de 2017 emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto y dispuso que se emita una nueva, que restituya la renta única de viudedad reclamada por la apelante, dejando sin efecto la recuperación de lo indebidamente cobrado.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN, ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra la Resolución emitida por el Tribunal de apelación, la Directora General Ejecutiva del SENASIR, por intermedio de sus representantes, formuló Recurso de Casación en el fondo, en el que luego de efectuar un análisis de los antecedentes del proceso y de la normativa y principios aplicables al caso, acusó que se habría incurrido en mala interpretación y errónea aplicación de los arts. 103 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.) y 52 del Código de Seguridad Social (Cód. S.S.), porque estas normas establecen que se concede la renta de viudedad a favor de la esposa sobreviviente y en el caso presente, la beneficiaría se encontraba divorciada de su causante y se encontraba separada por dos o más años.

Considera, además, que se infringieron normas que no fueron valoradas, como el D.S. N° 05315 R. Cód. S.S., art. 48, 423 y 471 del D.S. N° 0822, la Constitución política del Estado en sus arts. 8, 9 y 108; alegando que el vínculo matrimonial entre el causante y

la apelante se encontraba disuelto y que no existe prueba alguna que acredite la convivencia entre el causante y la beneficiaría en los últimos dos años; por consiguiente, la pretensión de esta última tiene que ser rechazada, porque no cumple con los requisitos legales establecidos por la rama de la seguridad social y el SENASIR.

Petitorio:

Afirma que en tiempo oportuno interpone recurso de casación en el fondo, para que este Tribunal CASE el Auto de Vista recurrido y se "confirme" las resoluciones emitidas por las Comisiones de Calificación de Rentas y Reclamación del SENASIR.

Contestación al recurso:

Por memorial de fs. 634 a 633, la beneficiaría Silvia Juana Gamez Molina vda. de Meló, contestó el recurso de casación, indicando que el A.V. N° 156/2019, fue emitido en base a normativa vigente, que la misma no vulneró ningún derecho de la contraparte y que se aplicó correctamente el hecho y el derecho.

Por otra parte, afirmó que, se acompañó bastante prueba que no fue valorada por el SENASIR, como declaraciones voluntarias que demostraron que convivió con el causante hasta sus últimos días.

Auto de concesión

Por Auto de 20 de septiembre de 2019 a fs. 647, la Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz concedió el recurso de casación.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 9 de octubre de 2019, este Tribunal admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 625 a 622, interpuesto por los apoderados de la Directora General Ejecutiva del SENASIR, contra el A.V. N°156/2019 de 16 de agosto de 2019, de fs. 619 a 615, por lo que se pasa a considerar y resolver dicho recurso.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso concreto:

A fin de dilucidar la presente problemática corresponde recordar que, en aplicación de los arts. 13-1 y 45 y 109-1 de la C.P.E., todos los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, que se presenta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia; correspondiendo al Estado la dirección y administración, con el control y la participación social; garantizando el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo.

Estos derechos, por su naturaleza, son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos, debiendo el Estado promoverlos, protegerlos y respetarlos al ser directamente aplicables, porque gozan de Iguales garantías para su protección.

La jubilación protege a la persona de las contingencias propias de la vejez, considerado como un hecho natural, emergente del deterioro físico y psicológico y que se convierte en la base para el goce y disfrute de otros derechos fundamentales.

Consiguientemente, la renta de viudedad, se encuentra inserta también como un derecho a la seguridad social en los arts. 22 y 25-1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.) y se reconoció su implementación, mediante los arts. 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 2-1 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.), cuando establecieron que, toda persona como miembro de la sociedad tiene derecho a la seguridad social; y consiguientemente, a un nivel de vida adecuado que le asegure, para sí, como para su familia, la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

Se concluye que el derecho a la renta viudedad, constituye un elemento de los derechos a la seguridad social, con un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas que estaban casadas o convivían con un beneficiario a renta de invalidez o vejez, a recursos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana intrínseca, preservando la seguridad jurídica, los derechos adquiridos, así como la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio, considerando para ello los indicados convenios internacionales, que son de aplicación preferente, conforme establece el art. 410 de la C.P.E., al insertar a estas normas internacionales, dentro del Bloque de Constitucionalidad.

Al respecto, los art. 51 y 52 del Cód. S.S., 32 y 34 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso y Pago de Adquisición (MPRCPA) establecen, las condiciones y los impedimentos para el pago con carácter vitalicio de la renta de viudedad y quienes son los beneficiarios de tal derecho, instituyendo en primer orden, a la esposa u esposo y en segundo a la conviviente o el conviviente.

Respecto de la esposa o esposo, ciertamente esta normativa, prevé en el art. 32 del MPRCPA, una excepción, cual es la convivencia con el causante por lo menos un año antes de la fecha de fallecimiento como un justificativo para conceder la misma, en mérito al criterio, que la persona que tiene una renta de vejez o invalidez, antes de su fallecimiento, ha recibido la compañía, atención y la seguridad de otra persona que le brindó una situación de vida que permitió sobrellevar su invalidez o vejez, en virtud a un principio de auxilio mutuo y compañerismo.

Pues si bien, estas personas pueden acceder a la sucesión hereditaria al fallecimiento de sus causantes, en mérito a las normas del derecho civil, conforme refieren los arts. 13 y 14 del Cód. S.S.; empero, respecto de la renta de viudedad, constituye un reconocimiento del Estado a favor de esas personas, que mantuvieron una relación íntima de compañía, atención y seguridad del causante, por contener características diferentes respecto de la adquisición de los derechos que concede la Seguridad Social al fallecimiento de un rentista, pues éste acaecimiento, produce diferente efectos jurídicos, el primero la sucesión civil, al que pueden acceder todas las personas que tengan vínculos civiles y de parentescos previstos por ley, excluyendo los más cercanos a los más lejanos (arts. 1083 al 1088 del Código Civil, (Cód. Civ.), sin que interese la convivencia o cohabitación; empero en materia de seguridad social, esos efectos beneficia únicamente a la persona, esposo o esposa, con quien él o la causante cohabitó por lo menos el último año antes de su fallecimiento, o él o la conviviente, que cohabitó por lo menos un año antes del fallecimiento del causante, que constituye un requisito adicional y especial previsto por la Ley; es decir constituye un plazo legal fijado por el Código de Seguridad Social, en el art. 32, independiente del cumplimiento de otros requisitos que exige esta norma y otras complementarias.

Es decir, se considera derecho habiente, a toda persona que reúne las características y requisitos que la normativa de Seguridad Social establece y no así respecto de otras personas que; si bien, pueden tener algunas características, pero no todas y por consiguiente, no se hacen acreedores a ese reconocimiento de derecho habiente, por ejemplo la esposa que no convivió durante los últimos dos años, el hijo mayor de edad, que no hubiese sido declarado inválido, etc.

Por otra parte debe considerarse también, que de acuerdo a lo que instituyen tanto el art. 180-1 de la C.P.E. y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), la jurisdicción ordinaria se sustenta en la verdad material, por la cual, se obliga a las autoridades a fundamenta sus resoluciones con la prueba relativa a los hechos y circunstancias acreditadas y de la forma cómo ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, se debe dar prevalencia a la verdad, a la realidad de los hechos, a la verdad pura, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

Fundamentación del caso en concreto:

En el caso que se analiza, se advierte que es evidente que, la solicitante de la renta de viudedad, Silvia Juana Gámez Molina vda. de Meló, es “la esposa” del titular de la renta Alberto Meló Tapia (causante) y así lo demostró con la presentación del certificado de matrimonio de fs. 6 (Primer cuerpo), afiliación realizada por la Caja Nacional de Salud (C.N.S.) a fs. 5 (Primer cuerpo), donde se establece que la beneficiaría es Silvia Juana Gámez Molina en calidad de esposa del causante.

En caso que se tenga duda de la convivencia entre la beneficiaría y el causante a fs. 414 a 392, (Segundo y tercer cuerpo), se tiene testimonio de la Sentencia ejecutoriada del reconocimiento de la existencia de la unión conyugal libre o de hecho, entre Silvia Juana Gámez Molina y el de cujus Alberto Meló Tapia, emitida por el Juez Público de Familia Quinto de la Capital de Santa Cruz.

De igual forma, se tiene las declaraciones voluntarias de los hijos Erick David Meló Gámez, Ximena Dany Meló Gámez y Ana Carla Meló Gámez; en las cuales de manera uniforme señalan que sus padres siempre mantuvieron una relación de pareja (fs. 162 a 160 Primer cuerpo) y (fs. 573 Tercer cuerpo), documentos que tiene el valor probatorio previsto por los arts. 1534 del Cód. Civ., 160 del Código Familia (Cód. Fam.), al haber sido extendido con las solemnidades y por los funcionarios autorizados, conforme prescribe la ley, por lo que queda corroborado el vínculo civil.

Si bien es cierto que, en los antecedentes del proceso se tiene, certificación por parte del SERECI, así como fotocopia de una Sentencia de divorcio entre la beneficiaría y el causante, no es menos cierto que dicha documentación tiene observaciones; puesto que, no existía la fecha de inscripción, por lo que crea duda al respecto de los datos proporcionados por el SERECI.

Consiguientemente, en mérito al principio de verdad material previsto por el art. 180- I de la C.P.E., se acreditó fehacientemente, que la beneficiaría, además de mantener su vínculo matrimonial con su causante Alberto Meló Tapia, mantuvo una convivencia hasta antes de su fallecimiento, adecuando su actuar a las previsiones de los aludidos arts. 32 y 52 del MPRCPA, advirtiéndose que no existe infracción de estas normas, como erróneamente se alegó en el recurso de casación.

También se advierte que se apreció por el Tribunal de alzada, la prueba cursante en obrados, en mérito a los parámetros previstos por los arts. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, no siendo evidente que el mismo hubiere incurrido en una mala interpretación del art. 52 del Código de Seguridad Social, si conforme a la prueba citada precedentemente se demostró la convivencia entre ambos cónyuges, hasta antes del fallecimiento del causante.

Por último, es evidente que las resoluciones emitidas por el SENASIR, presumen que son legítimas, conforme prevé el art. 27 de la Ley de Procedimiento Administrativo (L.P.A.), y que fue emitida con la competencia prevista por el art. 5 inc. d) del (D.S.) N° 27066; empero, este hecho no implica que la Autoridad Jurisdiccional, apreciando adecuadamente la prueba cursante en obrados, hubiese revocado esa determinación, en mérito al aludido principio de verdad material consagrado por el art. 180-1 de la C.P.E.

Por consiguiente, se concluye que la determinación asumida por el Tribunal de alzada, se encuentra correctamente enmarcada a derecho, y no transgrede las normas citadas en el recurso, correspondiendo resolver conforme prescribe el art. 220-11 del Cód. Proc. Civ., aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 633 del Reglamento al Código de Seguridad Social y art. 15 del Manual de Prestación de Rentas en Curso de Pago y Adquisición aprobado por R.S. N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1987.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184- 1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el Recurso de Casación en el fondo de fs. 625 a 622, interpuesto por la Directora General Ejecutiva del Servicio de Reparto (SENASIR) Karina Vanessa Oropeza Peña, representada por Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el A.V. N° 156/2019 de 16 de agosto de 2019, de fs. 619 a 615, emitido por la Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

178

Nieve Luz Mariño Ventura c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 113 a 115, interpuesto por el Gobernador del Departamento de Pando Luis Adolfo Flores Roberts, representado por Toshio Apuri Salvatierra contra el Auto de Vista N° 158/19 de 31 de julio de 2019, de fs. 103 a 106, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera seguido por Nieve Luz Mariño Ventura contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP); el Auto de 2 de octubre de fs. 124 vta., que concedió el recurso; el Auto Supremo de 15 de octubre de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Nieve Luz Mariño Ventura y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 78 018 de 9 de marzo de 2018, de fs. 76 a 77, declarando PROBADA la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Departamental demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 31.422.- (Treinta y un mil cuatrocientos veintidós 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación de fs. 86 a 89, sin contestación de la actora; la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió el A.V. N° 158/19 de 31 de julio de 2019 de fs. 103 a 106, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 78 018 de 9 de marzo de 2018.

ARGUMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

II.- En conocimiento del Auto de Vista referido, el GADP por intermedio de su representante, formuló recurso de casación de fs. 113 a 115, acusando:

1.- Indica que los Vocales incurrieron en errónea interpretación de las Leyes, al CONFIRMAR la Sentencia apelada N° 78 018 de 9 de marzo, conforme a lo siguiente:

El art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), establece el tratamiento de las personas que prestan sus servicios al Estado, determinando que no están sometidas a ese Estatuto ni a la Ley General del Trabajo, aquellas personas con carácter eventual y serán regulados por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; en ese mismo sentido, está previsto por el art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal.

2).- El subsidio de frontera no le corresponde a la actora, que fue contratada mediante Contrato administrativo, conforme al art. 6 de la Ley N° 2027; además, que el art. 5-II del D.S. N° 27375 de 17 de febrero de 2004, establece que la partida 12100 “Personal Eventual” no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional.

Afirma también que, de acuerdo al art. 519 del Cód. Civ., el contrato tiene fuerza de ley entre partes y la ahora demandante, reclama el subsidio de frontera que no estaba estipulado dentro de los contratos que suscribió, aspecto que no fue valorado por el tribunal de alzada.

Que el GADP, en base a la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización “ANDRES IBÁÑEZ” y conforme a su Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando, en su art. 1, establecen el principio de la autodeterminación que es en base al cual se realizan las contrataciones del personal eventual.

3.- Conforme a estos argumentos señala, que se incurrió en una interpretación errónea del art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, por que no se hubiese cumplido la condición básica que impone este precepto, al no haberse tomado en cuenta la ubicación geográfica de medición con coordenadas exactas sobre dónde desarrollaba su trabajo la demandante, conforme al precedente establecido en el A.S. N° 373 de 8 de octubre de 2014, debiendo plasmarse para la asignación de subsidios de frontera los datos geográficos exactos del lugar de trabajo.

4.- Alega que, el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.P.), art. 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.), establecen el deber de motivación en las resoluciones; de igual forma, la jurisprudencia constitucional estableció que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen parte integrante del debido proceso, previsto en los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando entre otras Sentencias Constitucionales la N° 487/2014 de 25 de febrero, que refieren que, la garantía del debido proceso comprende entre uno de sus elementos la exigencia de motivación en las resoluciones, a través de la cual, se debe dar pleno convencimiento a las partes del proceso, que se ha actuado de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso y que esta decisión que se asume esté regida por los principios y valores rectores que rigen al juzgador, dando pleno convencimiento al administrado de que no había otra manera de dilucidar los hechos juzgados.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo y forma, contra el A.V. N° 158/19 de 31 de julio de 2019, solicitó se emita un Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso

De la revisión de los antecedentes del proceso, se tiene que la actora no contestó al recurso de casación, por ello mediante Auto de 2 de octubre de 2019 de fs. 124 y vta., se concedió el recurso de casación interpuesto por el GAD de Pando.

Admisión

Por Auto Supremo de 15 de octubre de 2019 (fs. 131), se declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

La demandante reclama derechos adquiridos, no así beneficios sociales, y estos pueden ser reclamados a través de la judicatura laboral, así tenga la condición de funcionaría público; al respecto, este Tribunal Supremo de Justicia en el A.S. N° 427 de 5 de septiembre de 2016, emitido por esta Sala, se pronunció respecto a la competencia excepcional de los jueces laborales sobre los derechos reclamados en autos, indicando:

"...es preciso dejar claramente establecido que, al ser el trabajo un derecho tutelado por los arts. 46 y 48 de la C.P.E. y 4 de la Ley General del Trabajo, este constituye la base del orden social y económico del Estado Boliviano, por ello es que cuando se reclaman derechos adquiridos (que no constituyen beneficios sociales), como son los sueldos devengados y aguinaldos, pese a que la demandante, no se encuentra sometida a las previsiones de la Ley General del Trabajo, no constituye un óbice o impedimento al derecho que tiene de redamar el pago de los conceptos demandados, razón por la cual la jurisdicción y competencia de esta judicatura laboral, se abre excepcionalmente para tutelar los mismos".

En ese entendido, pese a que la trabajadora, efectivamente no se encuentra amparada por la Ley General del Trabajo, en su condición de funcionaría pública sujeta al Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027), este aspecto no impide el derecho que tiene de reclamar el pago de los derechos adquiridos por la prestación de su trabajo, que están reconocidos en la Norma Suprema; por lo que, de manera excepcional son competentes para conocer este tipo de controversias, los jueces laborales.

Al respecto la C.P.E. en el art. 48-11 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.", normativa que tiene que ser tomada en cuenta para comprender el espíritu protector que rige en materia laboral a favor del trabajador, a fin de equiparar las desigualdades entre el empleador y el trabajador.

Se reconoce el subsidio de frontera, como un derecho adquirido a favor de todos los trabajadores, sean dependientes del Estado o de empresas públicas o privadas, sea sujetos a la Ley del Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027) o a la Ley General del Trabajo.

Es preciso tener en cuenta también que, el subsidio de frontera, forma parte de la categoría de derechos laborales adquiridos; si bien no llega a ser parte de los beneficios sociales; empero, se consolidan a favor del trabajador o del empleado con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral o de dependencia, con el transcurso del tiempo, como son el sueldo, aguinaldo, bono de antigüedad, entre otros; y exigiéndose como requisito específico para el caso del subsidio de frontera el lugar donde se presta el trabajo que debe ser ejercido dentro los 50 kilómetros lineales desde las fronteras internacionales.

Al respecto la doctrina concibe a un derecho adquirido, como: "Aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente Otra conceptualización define al derecho adquirido como: "El que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona"; es decir, que cuando una persona cumple con los requisitos para adquirir este derecho, denominado por esto "derecho adquirido" se inviste de su condición indefectible, e incorporado al capital de la persona beneficiaría, no pudiendo retrotraerse de modo alguno, como ocurre con los beneficios sociales, que ante ciertos hechos o actitudes del trabajador pueden ser revertidos, con estas definiciones se pasa a resolver las infracciones acusadas en el fondo:

1.- Con referencia al punto donde se alega que los Vocales que emitieron el Auto de Vista recurrido, incurrieron en errónea interpretación de Leyes; que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, no fueron tomados en cuenta para emitir el Auto de Vista recurrido; al respecto debe quedar establecido que, el derecho de subsidio de frontera está reconocido como derecho adquirido por el funcionario o servidor público, o trabajador privado, que desempeñe sus funciones dentro de los 50 km lineales de las fronteras internacionales, ello de conformidad con el art. 12 del D.S. N° 21137, correspondiente al 20% del salario mensual.

En mérito a ello, se evidencia que éste precepto establece que para beneficiarse del subsidio, el trabajador o trabajadora independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los 50 km lineales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción alguna sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación progresiva de la norma.

Es claro que el Juez y el Tribunal de apelación, realizaron una correcta ponderación de los antecedentes y la aplicación de la norma al caso concreto, pues conforme al citado art. 12 del D.S. N° 21137, el derecho de recibir el subsidio de frontera es para todo trabajador, sin importar su rango, calidad o forma de contratación, ello adecuado al contenido de la propia norma y los principios laborales previstos en la Constitución Política del Estado.

2.- El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo; y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este derecho por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: “Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo tugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas”.

En ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

En relación al art. 5-II del D.S. N° 27375 y la partida 12100 “Personal Eventual”; esta disposición legal, no hace referencia al subsidio de frontera, tampoco modifica lo dispuesto en el art. 12 del D.S. N° 21137; en consecuencia, se presume la constitucionalidad y validez de esta norma legal, en cumplimiento del art. 4 del Código Procesal Constitucional (Cód. Proc. Co.) y por consiguiente su correcta aplicación al caso.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que establece este es Ley entre partes, debe entenderse que, esto se aplica para el ámbito civil, pues para el campo laboral y administrativo se tiene otras normas sustantivas específicas; como son la Ley General del Trabajo y Estatuto del Funcionario Público; en ese sentido los contratos de esta índole están regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal y arts. 7-d y 49 L.E.F.P.; además, debe tenerse en cuenta que en materia laboral existen y se aplican principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, reconocidos constitucionalmente, 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. 48-11 de la C.P.E.; así también, el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando entre estos en su inciso d) al principio de la primacía de la realidad, señalando “donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes”, por lo que, el hecho de que no se hubiese estipulado en el contrato de trabajo, el pago del subsidio de frontera no implica que este no se deba cumplirse, al estar establecido por Ley y tutelado constitucionalmente su irrenunciabilidad.

Con referencia a lo alegado, que el Gobierno Autónomo Departamental de Pando en base a la Ley N° 031, Marco de Autonomías y Descentralización “Andres Ibañez” y conforme a su Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando en su art. 1, tendría la potestad del principio de la autodeterminación, en base al cual se ha suscrito el contrato con la actora; se establece que la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.) N° 025 de 24 de junio de 2010, en su art. 15-1, respecto al principio de jerarquía normativa, si bien una disposición legal contiene una descripción genérica y abstracta de un determinado acto, la manera lógica y coherente de materializar la misma es aplicándola a un caso concreto, es en esta situación que una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general, en ese sentido tiene preferencia la Ley General del Trabajo, Decretos Supremos y toda la normativa específica en materia laboral, respecto de derechos adquiridos, como es el subsidio de frontera.

3.- En autos se determinó, que la actora trabajó para el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, en varios cargos, conforme se establece en la prueba de fs. 1 a 27; en la ciudad de Cobija, acreditándose la condición exigida por la normativa analizada, para ser acreedora a este derecho laboral; y si bien en el Auto Supremo señalado por el recurrente N° 373 de 8 de octubre de 2014,

emitido por esta Sala, se hace una descripción especifica de la ubicación del lugar de trabajo, respecto de las fronteras cercanas, es en razón a que la localidad objeto de controversia era Tupiza, que no es considerada fronteriza, siendo necesario efectuar una descripción cartográfica para llegar a la determinación si se cumple o no con el requisito impuesto por el D.S. N° 21137.

Para el caso, la ciudad de Cobija, es considerada una ciudad fronteriza, por lo cual todos los trabajadores que presten servicio en la misma, adquieren este derecho; además, si la entidad demandada, como parte empleadora, considera que el lugar de trabajo de la actora no se encuentra dentro de los 50 km lineales de una frontera internacional, debió demostrar ese extremo, en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión de la demandante, como correspondía hacerlo, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), referidos al principio de la inversión de la prueba, que determinan que, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador.

4.- En el último punto de su recurso, la entidad recurrente, señala de manera general que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen parte integrante del debido proceso, citando la jurisprudencia constitucional, que respalda ésta afirmación y los preceptos constitucionales en los cuales se prevé esta garantía- derecho-principio previsto en los arts. 115 y 117 de la norma suprema; sin esbozar qué fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, ni especificar el por qué o cómo, se habría vulnerado estas normas de la Ley fundamental; identifica tratados internacionales y artículos de la Constitución, sobre el debido proceso y la relación con la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, indicando la importancia sobre ello, sin establecer, qué fundamento del Tribunal de alzada o decisión que asumió, carecería de esta obligación procesal, o de qué forma se hubiese vulnerado esta garantía, solo hace una descripción de lo que implica la debida motivación y fundamentación en las decisiones que se asume, al definir una situación jurídica.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía como ocurre en autos, realizando solo una descripción conceptual de la fundamentación y motivación de las resoluciones y la jurisprudencia al respecto, sin indicar o relacionar estos conceptos con la determinación del Tribunal de alzada; así también, se debe considerar que el recurso de casación en la forma, buscar la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación de la norma que se alude y cuál el error del Tribunal de apelación que debe ser rectificado a través de la nulidad, no solo hacer una descripción conceptual de un derecho o garantía, sin referirse de manera clara ni concreta, a la resolución de vista que se cuestiona.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión, implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas, obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley; en ese sentido se establece que es infundado este argumento traído en casación en la forma.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-11 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable en la materia por determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y forma interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, de fs. 113 a 115, contra el A.V. N° 158/19 de 31 de julio de 2019 emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

179

Aída Luz Tuchani Lurici c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de Subsidio de Frontera y Otros
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 145 a 147, interpuesto por el Gobernador del Departamento de Pando Luis Adolfo Flores Roberts, representado por Toshio Apuri Salvatierra contra el Auto de Vista N° 222/19 de 18 de septiembre de 2019, de fs. 139 a 141, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera y otros derechos, seguido por Aída Luz Tuchani Lurici contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP); la contestación al recurso de fs. 165; el Auto de 15 de octubre de fs. 167, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 18 de noviembre de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; el acuerdo 05/2020 de 19 de febrero, que autorizó el sorteo anticipado del proceso laboral; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Aída Luz Tuchani Lurici y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 119 019 de 13 de junio de 2019, de fs. 110 a 112, declarando PROBADA la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Departamental demandado, cancele a favor de la actora, la suma de Bs..26.936.- (Veinte y seis mil novecientos treinta y seis 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera y aguinaldos, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación de fs. 116 a 117, sin contestación de la actora; la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el A.V. N° 222/19 de 18 de septiembre de 2019 de fs. 139 a 141, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 119 019 de 13 de junio de 2019.

II. ARGUMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GADP por intermedio de su representante, formuló recurso de casación de fs. 145 a 147, acusando:

1.- Indica que los Vocales incurrieron en errónea interpretación de las Leyes, al CONFIRMAR la Sentencia apelada N° 119 019 de 13 de junio, conforme a lo siguiente:

El art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), establece el tratamiento de las personas que prestan sus servicios al Estado, determinando que no están sometidas a ese Estatuto ni a la Ley General del Trabajo, aquellas personas con carácter eventual y serán regulados por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; en ese mismo sentido, está previsto por el art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal.

2.- El subsidio de frontera no le corresponde a la actora, que fue contratada mediante Contrato administrativo, conforme al art. 6 de la Ley N° 2027; además, que el art. 5-II del D.S. N° 27375 de 17 de febrero de 2004, establece que la partida 12100 “Personal Eventual” no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional.

Afirma también que, de acuerdo al art. 519 del Cód. Civ., el contrato tiene fuerza de ley entre partes y el ahora demandante reclama el subsidio de frontera que no estaba estipulado dentro de los contratos que suscribió, aspecto que no fue valorado por el tribunal de alzada.

Que el GADP, en base a la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización “Andres Ibañez” y conforme a su Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando, en su art. 1, establecen el principio de la autodeterminación que es en base al cual se realizan las contrataciones del personal eventual.

3.- Conforme a estos argumentos señala, que se incurrió en una interpretación errónea del art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, por que no se hubiese cumplido la condición básica que impone este precepto, al no haberse tomado en cuenta

la ubicación geográfica de medición con coordenadas exactas sobre dónde desarrollaba su trabajo la demandante, conforme al precedente establecido en el A.S. N° 373 de 8 de octubre de 2014, debiendo plasmarse para la asignación de subsidios de frontera los datos geográficos exactos del lugar de trabajo.

4.- Alega que, el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.P.), art. 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.), establecen el deber de motivación en las resoluciones; de igual forma, la jurisprudencia constitucional estableció que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen parte integrante del debido proceso, previsto en los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando entre otras Sentencias Constitucionales la N° 487/2014 de 25 de febrero, que refieren que, la garantía del debido proceso comprende entre uno de sus elementos la exigencia de motivación en las resoluciones, a través de la cual, se debe dar pleno convencimiento a las partes del proceso, que se ha actuado de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso y que esta decisión que se asume esté regida por los principios y valores rectores que rigen al juzgador, dando pleno convencimiento al administrado de que no había otra manera de dilucidar los hechos juzgados.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo y forma, contra el A.V. N° 222/19 de 18 de septiembre de 2019, solicitó se emita un Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso

La actora, contesto el recurso señalando que en el transcurso del proceso, acompañó prueba suficiente que acredita lo solicitado y pedido en su demanda; además que, el recurso de casación carece de fundamentación, que no específica en qué infracciones se incurrieron, qué normas se vulneraron.

Petitorio

Concluyó solicitando que se rechace el recurso de casación por ser carente de fundamentación.

Admisión

Por Auto Supremo de 19 de noviembre de 2019 (fs. 81), se declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Se debe tomar en cuanta, el carácter de protección inmediata con la que cuentan las personas con capacidades diferentes, amparadas por la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y Protocolo Facultativo, la C.P.E. en sus arts. 70, 71 y 72, Ley General para Personas con Discapacidad (Ley N° 223); pues, de los antecedentes del proceso de fs. 178 a 185, se establece que la actora tiene ceguera total; además, que es viuda y bajo su cuidado tiene a sus tres hijos y que uno de ellos tiene discapacidad visual, siendo el único sustento económico, por lo que el no pago del subsidio de frontera y aguinaldos de navidad, pone en riesgo la salud y la vida de esta familia.

Por consiguiente, el GADP al ser una entidad pública debe ser el principal guardián y protector de los grupos de protección reforzada, como lo son las personas con capacidades diferentes; más aún si sus derechos tienen estrecha relación con el derecho a la vida y seguridad social.

La demandante reclama, derechos adquiridos, no así beneficios sociales, y estos pueden ser reclamados a través de la judicatura laboral, así tenga la condición de funcionaría público; al respecto, este Tribunal Supremo de Justicia en el A.S. N° 427 de 5 de septiembre de 2016, emitido por esta Sala, se pronunció respecto a la competencia excepcional de los jueces laborales sobre los derechos reclamados en autos, indicando:

"...es preciso dejar claramente establecido que, al ser el trabajo un derecho tutelado por los arts. 46 y 48 de la C.P.E. y 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), este constituye la base del orden social y económico del Estado Boliviano, por ello es que cuando se reclaman derechos adquiridos (que no constituyen beneficios sociales), como son los sueldos devengados y aguinaldos, pese a que la demandante, no se encuentra sometida a las previsiones de la Ley General del Trabajo, no constituye un óbice o impedimento al derecho que tiene de redamar el pago de los conceptos demandados, razón por la cual la Jurisdicción y competencia de esta judicatura laboral, se abre excepcionalmente para tutelar los mismos

En ese entendido, pese a que la trabajadora, efectivamente no se encuentra amparada por la Ley General del Trabajo, en su condición de funcionaría público sujeto al Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027), este aspecto no impide el derecho que tiene de reclamar el pago de los derechos adquiridos por la prestación de su trabajo, que están reconocidos en la Norma Suprema; por lo que, de manera excepcional son competentes para conocer este tipo de controversias, los jueces laborales.

Al respecto la C.P.E. en el art. 48-11 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.", normativa que tiene que ser tomada en cuenta para comprender el espíritu protector que rige en materia laboral a favor del trabajador, a fin de equiparar las desigualdades entre el empleador y el trabajador.

Se reconoce al subsidio de frontera, como un derecho adquirido a favor de todos los trabajadores, sean dependientes del Estado o de empresas públicas o privadas, sea sujetos a la Ley del Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027) o a la Ley General del Trabajo.

Es preciso tener en cuenta también que, el subsidio de frontera, forma parte de la categoría de derechos laborales adquiridos; si bien, no llega a ser parte de los beneficios sociales; empero, que se consolidan a favor del trabajador o del empleado con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral o de dependencia, con el transcurso del tiempo, como son el sueldo, aguinaldo, bono de antigüedad, entre otros; y exigiéndose como requisito específico para el caso del subsidio de frontera el lugar donde se presta el trabajo que debe ser ejercido dentro los 50 kilómetros lineales desde las fronteras internacionales.

Al respecto la doctrina concibe a un derecho adquirido, como: "Aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente", Otra conceptualización define al derecho adquirido como: "El que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona"; es decir, que cuando una persona cumple con los requisitos para adquirir este derecho, denominado por esto "derecho adquirido" se inviste de su condición indefectible, e incorporado al capital de la persona beneficiaría, no pudiendo retrotraerse de modo alguno, como ocurre con los beneficios sociales, que ante ciertos hechos o actitudes del trabajador pueden ser revertidos, con estas definiciones se pasa a resolver las infracciones acusadas en el fondo:

.- Con referencia al punto donde se alega que los Vocales que emitieron el Auto de Vista recurrido, incurrieron en errónea interpretación de Leyes; que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, no fueron tomados en cuenta para emitir el Auto de Vista recurrido, al respecto debe quedar establecido que, el derecho de subsidio de frontera está reconocido como derecho adquirido por el funcionario o servidor público, o trabajador privado, que desempeñe sus funciones dentro de los 50 km lineales de las fronteras internacionales, ello de conformidad con el art. 12 del D.S. N° 21137, correspondiente al 20% del salario mensual.

En mérito a ello, se evidencia que éste precepto establece que para beneficiarse del subsidio, el trabajador o trabajadora independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los 50 km lineales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción alguna sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación progresiva de la norma.

Es claro que el Juez y el Tribunal de apelación, realizaron una correcta ponderación de los antecedentes y la aplicación de la norma al caso concreto, pues conforme al citado art. 12 del D.S. N° 21137, el derecho de recibir el subsidio de frontera es para todo trabajador, sin importar su rango, calidad o forma de contratación, ello adecuado al contenido de la propia norma y los principios laborales previstos en la C.P.E.

2.- El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo; y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este derecho por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) de salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores de Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

En ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

En relación al art. 5-II del D.S. N° 27375 y la partida 12100 "Personal Eventual"; esta disposición legal, no hace referencia al subsidio de frontera, tampoco modifica lo dispuesto en el art. 12 del D.S. N° 21137; en consecuencia, se presume la constitucionalidad y validez de esta norma legal, en cumplimiento del art. 4 del Código Procesal Constitucional (Cód. Proc. Co.) y por consiguiente su correcta aplicación al caso.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que establece este es Ley entre partes, debe entenderse que, esto se aplica para el ámbito civil, pues para el campo laboral y administrativo se tiene otras normas sustantivas específicas; como son la Ley General del Trabajo y Estatuto del Funcionario Público; en ese sentido los contratos de esta índole están regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal y arts. 7-d y 49 L.E.F.P.; además, debe tenerse en cuenta que en materia laboral existen y se aplican principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, reconocidos

constitucionalmente, 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. 48-11 de la C.P.E.; así también, el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando entre estos en su inciso d) al principio de la primacía de la realidad, señalando "donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes", por lo que, el hecho de que no se hubiese estipulado en el contrato de trabajo, el pago del subsidio de frontera no implica que este no se deba cumplirse, al estar establecido por Ley y tutelado constitucionalmente su irrenunciabilidad.

Con referencia a lo alegado, que el Gobierno Autónomo Departamental de Pando en base a la Ley N° 031, Marco de Autonomías y Descentralización "Andres Ibañez" y conforme a su Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando en su art. 1, tendría la potestad del principio de la autodeterminación, en base al cual se ha suscrito el contrato con la actora; se establece que la Ley del Órgano Judicial N° 025 de 24 de junio de 2010, en su art. 15-1, respecto al principio de jerarquía normativa, si bien una disposición legal contiene una descripción genérica y abstracta de un determinado acto, la manera lógica y coherente de materializar la misma es aplicándola a un caso concreto, es en esta situación que una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general, en ese sentido tiene preferencia la Ley General del Trabajo, Decretos Supremos y toda la normativa específica en materia laboral, respecto de derechos adquiridos, como es el subsidio de frontera.

3.- En autos se determinó, que la actora trabajó para el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, en varios cargos, conforme se establece en la prueba de fs. 1 a 74; en la ciudad de Cobija, acreditándose la condición exigida por la normativa analizada, para ser acreedora a este derecho laboral; y si bien en el Auto Supremo señalado por el recurrente N° 373 de 8 de octubre de 2014, emitido por esta Sala, se hace una descripción especifica de la ubicación del lugar de trabajo, respecto de las fronteras cercanas, es en razón a que la localidad objeto de controversia era Tupiza, que no es considerada fronteriza, siendo necesario efectuar una descripción cartográfica para llegar a la determinación si se cumple o no con el requisito impuesto por el D.S. N° 21137.

Para el caso, la ciudad de Cobija, es considerada una ciudad fronteriza, por lo cual todos los trabajadores que presten servicio en la misma, adquieren este derecho; además, si la entidad demandada, como parte empleadora, considera que el lugar de trabajo de la actora no se encuentra dentro de los 50 km lineales de una frontera internacional, debió demostrar ese extremo, en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión de la demandante, como correspondía hacerlo, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referidos al principio de la inversión de la prueba, que determinan que, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador.

4.- En el último punto de su recurso, la entidad recurrente, señala de manera general que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen parte integrante del debido proceso, citando la jurisprudencia constitucional, que respalda ésta afirmación y los preceptos constitucionales en los cuales se prevé esta garantía-derecho-principio previstos en los arts. 115 y 117 de la Norma Suprema; sin esbozar qué fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, ni especificar el por qué o cómo, se habría vulnerado estas normas de la Ley fundamental; identifica tratados internacionales y artículos de la Constitución, sobre el debido proceso y la relación con la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, indicando la importancia sobre ello, sin establecer, qué fundamento del Tribunal de alzada o decisión que asumió, carecería de esta obligación procesal, o de qué forma se hubiese vulnerado esta garantía, solo hace una descripción de lo que implica la debida motivación y fundamentación en las decisiones que se asume, al definir una situación jurídica.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía como ocurre en autos, realizando solo una descripción conceptual de la fundamentación y motivación de las resoluciones y la jurisprudencia al respecto, sin indicar o relacionar estos conceptos con la determinación del Tribunal de alzada; así también, se debe considerar que el recurso de casación en la forma, busca la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación de la norma que se alude y cuál el error del Tribunal de apelación que debe ser rectificado a través de la nulidad, no solo hacer una descripción conceptual de un derecho o garantía, sin referirse de manera clara ni concreta ni concreta a la resolución de vista que se cuestiona.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión, implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas, obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley; en ese sentido se establece que es infundado este argumento traído en casación en la forma.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-11 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable en la materia por determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y forma interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, de fs. 145 a 147, contra el A.V. N° 222/19 de 18 de septiembre de 2019 emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

180

José Bernardo Condori Lazo de la Vega c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 63 a 65, interpuesto por el Gobernador del Departamento de Pando Luis Adolfo Flores Roberts, representado por Toshio Apuri Salvatierra contra el Auto de Vista N° 198/19 de 3 de septiembre de 2019, de fs. 57 a 59, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera seguido por José Bernardo Condori Lazo de la Vega contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP); la respuesta al recurso de fs. 71 a 72; el Auto de 4 de octubre de fs. 74, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 19 de noviembre de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por José Bernardo Condori Lazo de la Vega y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija emitió la Sentencia N° 347 018 de 9 de noviembre de 2018, de fs. 34 a 36, declarando PROBADA en parte la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Departamental demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs. 56.044.- (Cincuenta y seis mil cuarenta y cuatro 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación de fs. 40 a 42 y contestación del actor de fs. 45 a 46; la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió el A.V. N° 198/19 de 3 de septiembre de 2019 de fs. 57 a 59, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 347 018 de 9 de noviembre de 2018.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GADP por intermedio de su representante formuló recurso de casación de fs. 63 a 65, acusando:

a) Indica que los Vocales incurrieron en errónea interpretación de leyes, al CONFIRMAR la Sentencia apelada N° 347 018 de 9 de noviembre.

El art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), establece el tratamiento de las personas que prestan sus servicios al Estado, determinando que no están sometidas a ese Estatuto ni a la Ley General del Trabajo, aquellas personas con carácter eventual y serán regulados por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; en ese mismo sentido, está previsto por el art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal.

b) El subsidio de frontera no le corresponde al actor, que fue contratado mediante Contrato administrativo, conforme al art. 6 de la Ley N° 2027; además, que el art. 5-II del D.S. N°27375 de 17 de febrero de 2004, establece que la partida 12100 “Personal Eventual” no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional.

Afirma también que, de acuerdo al art. 519 del Cód. Civ., el contrato tiene fuerza de ley entre partes y el ahora demandante reclama el subsidio de frontera que no estaba estipulado dentro de los contratos que suscribió, aspecto que no fue valorado.

Que el GADP, en base a la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización “Andres Ibañez” y conforme a su Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando, en su art. 1, establece el principio de la autodeterminación que es en base sobre el cual se realizan las contrataciones del personal eventual.

c) Conforme a estos argumentos señala, que se incurrió en una interpretación errónea del art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, porque no se hubiese cumplido la condición básica que impone este precepto, al no haberse tomado en cuenta la ubicación geográfica de medición con coordenadas exactas sobre donde desarrollaba su trabajo el demandante, conforme al precedente establecido en el A.S. N° 373 de 8 de octubre de 2014, debiendo plasmarse para la asignación de subsidios de frontera los datos geográficos exactos del lugar de trabajo.

d) Alega que, el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.P.), art. 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos (C.A.D.H.), establecen el deber de motivación en las resoluciones; de igual forma, la jurisprudencia constitucional estableció que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen parte integrante del debido proceso, previsto en los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), señalando entre otras Sentencias Constitucionales la N° 487/2014 de 25 de febrero, que refieren que, la garantía del debido proceso comprende entre uno de sus elementos la exigencia de motivación en las resoluciones, a través de la cual, se debe dar pleno convencimiento a las partes del proceso, que se ha actuado de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, y que esta decisión que se asume esté regida por los principios y valores rectores que rigen al juzgador, dando pleno convencimiento al administrado de que no había otra manera de dilucidar los hechos juzgados.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo y forma, contra el A.V. N° 198/19 de 3 de septiembre de 2019, solicitó se emita un Auto Supremo casando el Auto de vista recurrido.

Contestación al recurso

El actor, contestó el recurso de casación indicando que tiene que ser declarado infundado, ya que todo trabajador que cumple labores en frontera se debe beneficiar con el subsidio frontera, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de noviembre de 1985 que incluye a los trabajadores del sector público como beneficiarios del subsidio.

Petitorio

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia declare infundado el Recurso de Casación interpuesto por el GAM de Pando.

Admisión

Por Auto Supremo de 19 de noviembre de 2019 (fs. 81), se declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Lo que el demandante reclama son derechos adquiridos, no así beneficios sociales, y los mismos pueden ser reclamados a través de la judicatura laboral, así tenga la condición de funcionario público; al respecto, este Tribunal Supremo de Justicia en el A.S. N° 427 de 5 de septiembre de 2016, emitido por esta Sala, se pronunció respecto a la competencia excepcional de los jueces laborales sobre los derechos reclamados en autos, indicando:

"...es preciso dejar claramente establecido que, al ser el trabajo un derecho tutelado por los arts. 46 y 48 de la C.P.E. y 4 de la Ley General del Trabajo, éste constituye la base del orden social y económico del Estado Boliviano, por ello es que cuando se redaman derechos adquiridos (que no constituyen beneficios sociales), como son los sueldos devengados y aguinaldos, pese a que la demandante, no se encuentra sometida a las previsiones de la Ley General del Trabajo, no constituye un óbice o impedimento al derecho que tiene de redamar el pago de tos conceptos demandados, razón por la cual la jurisdicción y competencia de esta judicatura laboral, se abre excepcionalmente para tutelar los mismos".

En ese entendido, pese a que el trabajador, efectivamente no se encuentra amparado por la Ley General del Trabajo, en su condición de funcionario público sujeto al Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027), este aspecto no impide el derecho que tiene de reclamar el pago de los derechos adquiridos por la prestación de su trabajo, que están reconocidos en la Norma Suprema; por lo que, de manera excepcional son competentes para conocer este tipo de controversias, los jueces laborales.

Al respecto nuestra C.P.E. en el art. 48-11 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.", normativa que tiene que ser tomada en cuenta para comprender el espíritu protector que rige en materia laboral a favor del trabajador, a fin de equiparar las desigualdades entre el empleador y el trabajador.

Se reconoce al subsidio de frontera, como un derecho adquirido a favor de todos los trabajadores, sean dependientes del Estado o de empresas públicas o privadas, sea sujetos a la Ley del Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2027) o a la Ley General del Trabajo.

Es preciso tener en cuenta también que, el subsidio de frontera, forma parte de la categoría de derechos laborales adquiridos, no llega a ser parte de los beneficios sociales, que se consolidan a favor del trabajador o del empleado con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral o de dependencia, con el transcurso del tiempo, como son el sueldo, aguinaldo, bono de antigüedad, entre otros; y exigiéndose como requisito específico para el caso del subsidio de frontera el lugar donde se presta el trabajo que debe ser ejercido dentro los 50 kilómetros lineales desde las fronteras internacionales.

Al respecto la doctrina concibe a un derecho adquirido, como: "Aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente", Otra

conceptualización define al derecho adquirido como: "El que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona"; es decir, que cuando una persona cumple con los requisitos para adquirir este derecho, denominado por esto "derecho adquirido" se enviste de su condición indefectible e incorporado al capital de la persona beneficiaría, no pudiendo retrotraerse de modo alguno, como ocurre con los beneficios sociales, que ante ciertos hechos o actitudes del trabajador pueden ser revertidos, con estas definiciones se pasa a resolver las infracciones acusadas en el fondo:

a).- Con referencia al punto donde se alega que los Vocales que emitieron el Auto de Vista recurrido incurrieron en errónea interpretación de leyes; que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), art. 60 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal no fueron tomados en cuenta para emitir el Auto de Vista recurrido, al respecto debe quedar establecido que el derecho de subsidio de frontera está reconocido como derecho adquirido por el funcionario o servidor público, o trabajador privado, que desempeña sus funciones dentro de los 50 km lineales de las fronteras internacionales, ello de conformidad con el art. 12 del D.S. N° 21137, correspondiente al 20% del salario mensual.

En mérito a ello, se puede evidenciar que este precepto establece que para beneficiarse del subsidio, el trabajador o trabajadora independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los 50 km lineales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción alguna sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación progresiva de la norma.

Es claro que el Juez y el Tribunal de apelación realizaron una correcta ponderación de antecedentes y aplicación de la norma al caso concreto, pues conforme al citado art. 12 del D.S. N° 21137, el derecho de recibir el subsidio de frontera es para todo trabajador, sin importar su rango, calidad o forma de contratación, ello adecuado al contenido de la propia norma y los principios laborales previstos en la Constitución Política del Estado.

b).- El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo; y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este derecho por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

En ese sentido, la procedencia del pago está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

En relación al art. 5-II del D.S. N° 27375 y la partida 12100 "Personal Eventual"; esta disposición legal, no hace referencia al subsidio de frontera, tampoco modifica lo dispuesto en el art. 12 del D.S. N° 21137; en consecuencia, se presume la constitucionalidad y validez de esta norma legal, en cumplimiento del art. 4 del Código Procesal Constitucional (Cód. Proc. Co.) y por consiguiente su correcta aplicación al caso.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que establece éste es Ley entre partes, debe entenderse que, esto se aplica para el ámbito civil, pues para el campo laboral y administrativo se tiene otras normas sustantivas específicas; como son la Ley General del Trabajo y Estatuto del Funcionario Público; en ese sentido los contratos de esta índole están regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal y arts. 7-d y 49 L.E.F.P.; además, debe tenerse en cuenta que en materia laboral existen y se aplican principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, reconocidos constitucionalmente, 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. 48-11 de la C.P.E.; así también, el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando entre estos en su inciso d) al principio de la primacía de la realidad, señalando "donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes", por lo que, el hecho de que no se hubiese estipulado en el contrato de trabajo, el pago del subsidio de frontera no implica que éste no deba cumplirse, al estar establecido por ley, y tutelado constitucionalmente su irrenunciabilidad.

Con referencia a lo alegado, que el Gobierno Autónomo Departamental de Pando en base a la Ley N° 031, Marco de Autonomías y Descentralización "Andres Ibañez" y conforme a su Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando en su art. 1, tendría la potestad del principio de la autodeterminación, en base al cual se ha suscrito el contrato con el actor; se establece que la Ley del Órgano Judicial N° 025 de 24 de junio de 2010, en su art. 15-1, respecto al principio de jerarquía normativa, si bien una disposición legal contiene una descripción genérica y abstracta de un determinado acto, la manera lógica y coherente de materializar la misma es aplicándola a un caso concreto, es en esta situación que una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general; en ese sentido, tiene preferencia la Ley General del Trabajo, Decretos Supremos y toda la normativa específica en materia laboral, respecto de derechos adquiridos, como es el subsidio de frontera.

c).- En autos se determinó, que el actor trabajó para el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, en varios cargos, conforme se establece en la prueba de fs. 1 a 8; en la ciudad de Cobija, acreditándose la condición exigida por la normativa analizada, para ser acreedor a este derecho laboral; y si bien en el Auto Supremo señalado por el recurrente N° 373 de 8 de octubre de 2014, emitido por esta Sala, se hace una descripción específica de la ubicación del lugar de trabajo, respecto de las fronteras cercanas, es en razón a que la localidad objeto de controversia era Tupiza, que no es considerada fronteriza, siendo necesario efectuar una descripción cartográfica para llegar a la determinación si se cumple o no con el requisito impuesto por el D.S. N° 21137.

Para el caso, la ciudad de Cobija, es considerada una ciudad fronteriza, por lo cual todos los trabajadores que presten servicio en la misma, adquieren este derecho; además, si la entidad demandada, como parte empleadora, considera que el lugar de trabajo del actor no se encuentra dentro de los 50 km lineales de una frontera internacional, debió demostrar ese extremo, en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión del demandante, como correspondía hacerlo, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referidos al principio de la inversión de la prueba, que determinan que, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador.

d).- En último punto de su recurso, la entidad recurrente señala de manera general que la motivación y fundamentación de las resoluciones, constituyen una parte integrante del debido proceso, citando la jurisprudencia constitucional, que respalda ésta afirmación y los preceptos constitucionales en los cuales se prevé esta garantía-derecho-principio del debido proceso, los arts. 115 y 117 de la norma suprema; sin esbozar qué fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, ni especificar el por qué o cómo, se habría vulnerado estas normas de la Ley fundamental; señala tratados internacionales y artículos de la Constitución, sobre el debido proceso y la relación con la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, indicando la importancia sobre ello, sin establecer que fundamento del Tribunal Ad quem o decisión que asumió, carecería de esta obligación procesal o de qué forma se hubiese vulnerado esta garantía, sólo hace una descripción de lo que implica la debida motivación y fundamentación en las decisiones que se asume, al definir una situación jurídica.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía como ocurre en autos, realizando sólo una descripción conceptual de la fundamentación y motivación de las resoluciones y la jurisprudencia al respecto, sin indicar o relacionar estos conceptos con la determinación del Tribunal de alzada; así también, se debe considerar que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedencia, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma, por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude y cuál el error del Tribunal de apelación que debe ser rectificado a través de la nulidad, no sólo hacer una descripción conceptual de un derecho o garantía, sin referirse para nada, a la resolución de vista que se cuestiona.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley; en ese sentido se establece que es infundado este argumento traído en casación en la forma.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y forma interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, cursante de fs. 63 a 65, contra el A.V. N° 198/19 de 3 de septiembre de 2019 emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

181

Natividad Coaquira Pacci c/ Gerencia Distrital Oruro Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 182 a 185, interpuesto por la Gerente Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales, Verónica Jeannine Sandy Tapia (en adelante el SIN), contra el Auto de Vista AV-SECCASA 174/2019 de 11 de septiembre de fs. 176 a 178, emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa Social - Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro del proceso contencioso tributario iniciado por Natividad Coaquira Pacci (en adelante la contribuyente) contra la institución recurrente; el Auto N° 133/2019 de 11 de octubre de fs. 189, que concedió el recurso; el Auto de 22 de octubre de 2019 de fs. 197, que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda contenciosa tributaria por la contribuyente, la Juez de Trabajo y Seguridad Social y Administrativo, Coactivo, Fiscal y Tributario Segundo de Oruro emitió la Sentencia N° 0159/2017 de 31 de agosto de fs. 112 a 117, por la que declaró la NULIDAD DE OBRADOS hasta el Acta de Infracción N° 0142224 de 13 de agosto de 2016, de fs. 36, ordenando que el SIN cumpla con los términos, formalidades y procedimientos dispuestos por la normativa tributaria aplicable.

Auto Interlocutorio.

Ejecutoriada la Sentencia, el SIN planteó incidente de nulidad de la notificación de la Sentencia de fs. 127 a 130; que fue resuelto por la Juez de Trabajo y Seguridad Social y Administrativo, Coactivo, Fiscal y Tributario Segundo de Oruro, mediante el Auto de 22 de noviembre de 2017 de fs. 138 a 143, que RECHAZÓ el incidente de nulidad.

Auto de Vista.

En conocimiento del referido Auto Interlocutorio, el SIN interpuso el recurso de apelación de fs. 149 a 155; que fue resuelto por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa Social - Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, a través del Auto de Vista AV-SECCASA 174/2019 de 11 de septiembre de fs. 176 a 178, que CONFIRMÓ el Auto de 22 de noviembre de 2017 de fs. 138 a 143.

RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el SIN presentó recurso de casación de fs. 182 a 185, argumentando lo siguiente:

Denunció la incorrecta interpretación y aplicación de los arts. 85 y 105 del Código Procesal Civil (en adelante Cód. Proc. Civ.-2013) y 248 de la Ley N° 1340 Código Tributario (en adelante Cód. Trib.-1340), señalando que la notificación de la Sentencia en el tablero del Juzgado, no cumplió su fin al no tener el SIN conocimiento de la misma.

Advirtió que la diligencia de notificación: 1) no señala cuál es el número de la Sentencia; y 2) que el número de fojas de la Sentencia es uno (1), cuando en realidad tiene seis (6) fojas; razones por las cuales, la diligencia de notificación de la Sentencia, es nula al quebrantar u omitir los requisitos o formalidades exigidas por Ley, habiéndose aplicado incorrectamente el art. 248 del Cód. Trib.-1340.

Aseveró que la resolución recurrida, vulneró el derecho a la defensa y el debido proceso del SIN, citando al efecto las Sentencias Constitucionales (en adelante SS.CC. Nos) N° 1145/2010-R de 27 de agosto, N° 1845/2004-R de 30 de noviembre, N° 0757/2003-R de 4 de junio y N° 1388/2013 de 16 de agosto, referidas al debido proceso, el fin de la notificación y el derecho a la defensa, respectivamente.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista AV-SECCASA 174/2019 de 11 de septiembre, disponiendo la revocatoria del Auto de 22 de noviembre de 2017 y en consecuencia, se declare nula la diligencia de notificación de la Sentencia emitida por la Juez de instancia, a fin de cumplir con las formalidades de Ley, respetando los derechos y garantías constitucionales del SIN.

Contestación al recurso:

Conforme a la diligencia de notificación de fs. 188, la contribuyente fue notificada el 24 de septiembre de 2019, con el Decreto de 23 de septiembre de 2019 de fs. 187, que dispuso el traslado del recurso de casación interpuesto por el SIN, contra el Auto de Vista AV-SECCASA 174/2019; sin embargo, no lo contestó.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto N° 133/2019 de 11 de octubre de fs. 184, mediante Auto de 22 de octubre de 2019 de fs. 197, este Tribunal admitió excepcionalmente el recurso, porque si bien se trata de la impugnación de un Auto de Vista, emergente de una apelación que rechaza un incidente de nulidad, al poner esta determinación fin al litigio, hizo procedente el recurso de casación presentado; por lo que se pasa a resolver el mismo.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

De las notificaciones en estrados:

Corresponde citar la S.C. N° 1089/2015-S3 de 5 de noviembre, que, respecto a las formalidades de la notificación en estrados, estableció lo siguiente:

"III.2. Las notificaciones y el nuevo Código Procesal Civil.

De acuerdo a la problemática planteada en el presente caso, es pertinente referirse en primera instancia, al nuevo régimen de comunicación procesal previsto en los arts. 73 a 88 -concretamente al régimen de notificaciones; y, al régimen sobre la nulidad de actos procesales previsto en los arts. 105 al 109, todos del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.), que de acuerdo a la Disposición Transitoria Segunda del citado Código, son de aplicación anticipada al momento de la publicación de la misma, es decir, desde el 25 de noviembre de 2013.

Ei Diccionario Enciclopédico de Cabanellas, al hablar de la notificación, se refiere a "...la diligencia por la que se hace saber una resolución judicial no comprendida en los otros casos. Esto quiere decir que será notificación toda comunicación judicial que no sea con la demanda. Es por eso que algunas legislaciones llaman a la citación "primera notificación" y a las restantes comunicaciones que se dan en el proceso simplemente "notificaciones".

Así, el fundamento de la notificación judicial es asegurar la efectiva vigencia del principio de contradicción, la defensa en juicio de la persona y los derechos, exige certeza en el conocimiento de las actuaciones posibilitando de esta forma la controversia judicial. Por otro lado, determina el inicio del cómputo de los plazos, para el cumplimiento de los actos procesales o deducir las impugnaciones admisibles. Es por ello, que el Código Procesal Civil, en el Capítulo Segundo, Sección II del Régimen de Comunicación Procesal, en su art. 82.1, señala que después de las citaciones con la demanda y la reconvención, "las actuaciones judiciales en todas las instancias y fases del proceso deberán ser inmediatamente notificadas a las partes en la secretaria del juzgado o tribunal o por medios electrónicos.

Cuando la parte a quien deba notificarse concurriere al juzgado, será notificada por la o el oficial de diligencias, quien le franqueará el expediente para la lectura del actuado correspondiente y le entregará la cédula, debidamente suscrita por la o el secretarlo. A continuación, se sentará diligencia de la notificación que suscribirán la servidora o el servidor y la o el interesado. Si éste no pudiere o se resistiere a firmar, se dejará constancia -art. 85 del Cód. Proc. Civ.

Por principio, las actuaciones judiciales, en todos los grados, serán inmediatamente notificadas a las partes en la secretaría del juzgado o tribunal, excepto en los casos previstos por ley. Con este objeto, las partes, las y los abogados que actúen en el proceso, tendrán la carga procesal de asistencia obligatoria a la secretaría del juzgado o tribunal. Si la parte o su abogada o abogado o procurador de estos últimos, no se apersonare al juzgado o tribunal, se tendrá por efectuada la notificación y se sentará la diligencia respectiva -art. 84 del Cód. Proc. Civ.,

(...) III.4. Análisis del caso concreto.

(...) Ahora bien, conforme se tiene referido en el Fundamento Jurídico III. 1. del presente fallo constitucional, las comunicaciones procesales deben cumplir las formalidades legales establecidas; y al respecto, están vigentes los arts. 73 al 88 del Cód. Proc. Civ. Así, el art. 82 de dicha norma, dispone ad literam: "Después de las citaciones con la demanda y la reconvención, "las actuaciones judiciales en todas las instancias y fases del proceso deberán ser inmediatamente notificadas a las partes en la secretaria del juzgado o tribunal o por medios electrónicos, conforme a las disposiciones de la presente Sección" Esto quiere decir, que para el caso de notificación con la sentencia, la formalidad establecida es precisamente la notificación en estrados judiciales; razón por la cual, no es evidente lo afirmado por la jueza ad quem, en sentido que se afectaron formas esenciales del proceso...".

Del principio de accesibilidad y verdad material:

El art. 180-1 de la Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.), señala que son principios de la jurisdicción ordinaria, el de accesibilidad y de brevedad material; por el primero, se entiende como, el fácil acceso a la administración de justicia, en todas

las fases del proceso y; por el de verdad material, se entiende que debe prevalecer la realidad de los hechos; en ese sentido, se emitió la S.C. N° 713/2010-R de 26 de julio, que señaló lo siguiente:

"III. 4.- Principio procesal de verdad material consagrado en la Constitución Política del Estado. El art. 180. I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que abarca la obligación del juzgador, al momento de emitir sus resoluciones, de observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron; de ello, se infiere que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales. El ajustarse a la verdad material, genera la primacía de la realidad de los hechos sobre la aparente verdad que pueda emerger de los documentos; aplicando este principio, debe prevalecer la verificación y el conocimiento de éstos, sobre el conocimiento de las formas. En ese contexto, el régimen de nulidades, estará subordinado únicamente a la violación de derechos o garantías constitucionales; y en consecuencia, la inobservancia de las formalidades que no vulnere derechos o garantías constitucionales, tendrá menos relevancia que justifique una declaratoria de nulidad a momento de realizar el trabajo de valoración de la actividad procesal que adolezca de algún defecto formal...".

Resolución del caso concreto:

Respecto a la incorrecta interpretación y aplicación de los arts. 85 y 105 Cód. Proc. Civ.-2013 y 248 del Cód. Trib.-1340, porque la notificación de la Sentencia en el tablero del Juzgado, no cumplió su fin; corresponde recordar que, el art. 263 del Cód. Trib.-1340, dispone que las sentencias emitidas dentro los procesos contenciosos tributarios, serán notificadas en estrados del Tribunal; por su parte, el art. 84-I-II del Cód. Proc. Civ.-2013, dispone que las actuaciones judiciales serán notificadas a las partes en secretaría del Juzgado o Tribunal, excepto en los casos previstos por Ley; por ello, los abogados que actúen en el proceso o los procuradores debidamente acreditados, tienen la carga procesal de asistir obligatoriamente a la secretaría del Juzgado o Tribunal.

En ese marco legal, revisada la diligencia de notificación de fs. 118 y vta., se constata que la Sentencia de 31 de agosto de 2017, fue notificada en secretaria del Juzgado de Trabajo y Seguridad Social y Administrativo, Coactivo, Fiscal y Tributario Segundo de Oruro, cumpliendo así, la finalidad instituida en los arts. 263 del Cód. Trib.-1340 y 84-I-II del Cód. Proc. Civ.-2013, los cuales prevén que la notificación en secretaria del Juzgado o Tribunal, es el medio para hacer conocer la Sentencia a las partes litigantes; consiguientemente, no se observa incorrecta interpretación o aplicación de la normativa aplicable a las notificaciones de las Sentencias emitidas por los Jueces o Tribunales.

No obstante, considerando que se denuncia como incorrectamente interpretados los arts. 85 y 105 Cód. Proc. Civ.-2013 y 248 del Cód. Trib.-1340, corresponde señalar lo siguiente:

Respecto al art. 85 del Cód. Proc. Civ.-2013, el SIN, a más de los argumentos expuestos en el recurso de casación, no ha demostrado objetivamente o aportado prueba conforme a los procedimientos y formalidades previstas por la Ley adjetiva, que los servidores públicos del SIN hubieren concurrido a la secretaria del Juzgado de Trabajo y Seguridad Social y Administrativo, Coactivo, Fiscal y Tributario Segundo de Oruro, para exigir que el oficial de diligencias de dicho Juzgado, proceda a notificar la Sentencia de 31 de agosto de 2017, conforme a las formalidades previstas en el art. 85 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Por otra parte, con relación a los arts. 105 Cód. Proc. Civ.-2013 y 248 del Cód. Trib.-1340, se debe tomar en cuenta que, conforme a la jurisprudencia constitucional citada en el acápite de Doctrina aplicable al caso de la presente Resolución, el Tribunal Constitucional ha señalado que las "formalidades exigidas", se cumplen al notificar los actuados judiciales a través de la modalidad correspondiente; aspecto que, ocurrió en la especie, al haberse notificado la Sentencia de 31 de agosto de 2017 en la secretaría del Juzgado de Trabajo y Seguridad Social y Administrativo, Coactivo, Fiscal y Tributario Segundo de Oruro, de acuerdo a lo previsto en el art. 263 del Cod. Trab.-1340, cumpliendo así la formalidad prevista por ley, además de su finalidad.

Conforme a lo anotado, la falta del número de Sentencia y el error de fojas, argumentados por el SIN para solicitar la nulidad de la diligencia de notificación, son irrelevantes para asumir la medida excepcional; toda vez que, la entidad recurrente no ha demostrado cómo es que estos aspectos le habrían vulnerado el derecho a la defensa y el debido proceso conforme a las citas de las SS.CC. Nos. 1145/2010-R de 27 de agosto, N° 1845/2004-R de 30 de noviembre, N° 0757/2003-R de 4 de junio y N° 1388/2013 de 16 de agosto; más aún, si quedó demostrado que la notificación, pese a los errores de forma identificados, se realizó en estrados cumpliendo el art. 263 del Cód. Trab.-1340 y la entidad recurrente no demostró que los servidores públicos del SIN, hubieren concurrido al juzgado para exigir el cumplimiento del art. 85 del Cód. Proc. Civ.-2013, en la notificación de la Sentencia de la especie.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos por el SIN en el recurso de casación de fs. 182 a 185, correspondiendo en consecuencia, dar aplicación a las previsiones del art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, con la permisión contenida en los arts. 214 y 297 in fine de la Ley N° 1340, aplicables al caso.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 182 a 185 interpuesto por Verónica Jeannine Sandy Tapia, Gerente Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista AV-SECCASA 174/2019 de 11 de septiembre de fs. 176 a 178, emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa Social - Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

182

Edgar Nina Guarachi c/ Representaciones LAVAYEN
Contencioso Tributario
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 298 a 301, interpuesto por el actor Edgar Nina Guarachi, contra el Auto de Vista N°146/2019 de 12 de julio, de fs. 283 a 287, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso social de pago de derechos laborales y beneficios sociales interpuesto por el recurrente contra Oswaldo Alfredo Lavayen Mendoza y Ana María del Carmen Pinto, propietarios de la empresa "REPRESENTACIONES LAVAYEN"; el memorial de fs. 305 que contestó el recurso de casación; el Auto de 11 de octubre de 2019 de fs. 307 que concedió el recurso; el Auto de 19 de noviembre de 2019 de fs. 313, que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales y beneficios sociales por Edgar Nina Guarachi, el Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba emitió la Sentencia de 15 de mayo de 2017 de fs. 257 a 267, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 23 a 26; disponiendo que Oswaldo Alfredo Lavayen Mendoza y Ana María del Carmen Pinto, propietarios de la empresa "Representaciones Lavayen", cancelen a favor del actor, la suma de Bs. 55.053,15 (Cincuenta y cinco mil cincuenta y tres 15/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, salario devengado, aguinaldos, vacaciones, primas, asignaciones familiares, bono de antigüedad, incrementos salariales y comisiones por ventas, conforme a la liquidación que inserta en su texto.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Oswaldo Alfredo Lavayen Mendoza y Ana María del Carmen Pinto, propietarios de la empresa "Representaciones Lavayen", interpusieron recurso de apelación de fs. 268 a 272; que fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, a través del A.V. N° 146/2019 de 12 de julio, de fs. 283 a 287, que CONFIRMÓ EN PARTE la Sentencia del Juez de instancia, sin costas, disminuyendo el monto total a pagar de Bs. 55.053,15.- a Bs. 49.024,09.-

II. RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Edgar Nina Guarachi interpuso el recurso de casación de fs. 298 a 301; argumentando lo siguiente:

En el acápite de "antecedentes del proceso", señaló que a través del memorial de 2 de septiembre de 2019, solicitó aclaración, enmienda y complementación del A.V. N° 146/2019 de 12 de julio de 2019, al haber el Tribunal de alzada incurrido en error de cálculo de la indemnización; asimismo, señaló que la referida solicitud fue complementada con memorial de 10 de septiembre de 2019, porque el Juez de instancia incurrió en error de cálculo de la indemnización y todos los conceptos otorgados en la Sentencia de 15 de mayo de 2017 de fs. 257 a 267; aspecto que, el Tribunal de alzada no revisó de oficio, pese a que la parte demandada denunció errores de cálculo en su apelación.

Aclaró que, los errores de cálculo incurridos en la Sentencia, no ameritaban ser recurridos de apelación por la parte actora, correspondiendo su corrección de oficio; sin embargo, habiendo los demandados interpuesto el recurso de apelación, el Auto de Vista que confirmó en parte la Sentencia, modificó el monto total de Bs. 55.053,15 a Bs. 49.042,09 incurrió igualmente en errores de cálculo en la sumatoria y pese haberse solicitado aclaración, enmienda y complementación a través del memorial de 2 de septiembre de 2019, complementado por el memorial de 10 de septiembre de 2019, el Tribunal de alzada, sólo emitió una respuesta negativa.

Citó la Sentencia Constitucional (en adelante S.C.) N° 1548/2014 de 1ro de agosto, referida a la vulneración del debido proceso en su elemento a la congruencia, cuando los juzgadores incurren en errores de cálculo.

Por otra parte, en el acápite de "motivos del recurso de casación", aseveró que la resolución recurrida vulneró los arts. 4 del Código de Procedimiento Civil (en adelante Cód. Pdto. Civ.- 1975) y 48, 49, 50, 115-11, 110, 111, 116, 120, 141 y 178-1 de la

Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.), en especial el principio de "seguridad jurídica"; puesto que, los beneficios sociales y derechos laborales que se le adeudan deben ser cancelados sin errores de cálculo, conforme a Ley.

Manifestó que los juzgadores están compelidos a resolver conforme a la C.P.E., materializándose así el principio de eficacia y aplicación directa del texto constitucional, protegiéndose los derechos laborales por encima de formalidades; así lo determinó la S.C. N° 0112/2010 de 27 de abril, al señalar que los Tribunales y Jueces que administran justicia tienen el deber de cuidar que los juicios se realicen sin vicios de nulidad.

Denunció como vulnerado el principio de "pertinencia de la resolución", al no haberse fundamentado y valorado exhaustivamente la prueba documental de cargo, conforme a lo argumentado precedentemente.

Señaló el incumplimiento del principio "tantum devolutum quantum apellatum" o de congruencia: "...confirmando un fallo y modificando en menos el monto total de beneficios sociales, lo que viola totalmente la garantía del debido proceso al arrastrar un error en el cálculo de los conceptos laborales otorgados y al no hacer pagar el aguinaldo de navidad en forma doble. Omite una adecuada motivación respecto al error de cálculo planteado en el proceso sobre los conceptos señalados en la sentencia y mal calculados o no calculados directamente.".

Finalmente, denunció que el Tribunal de alzada vulneró los arts. 159, 167 y 202-a) del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.) y el principio de "verdad material" consagrado en la C.P.E., al no valorar la prueba presentada, ni cotejarla con la Sentencia, incurriendo en error de hecho al apreciar las mismas.

Petitorio.

Solicitó que este Tribunal calcule adecuadamente los conceptos otorgados en la Sentencia, según se solicitó en el memorial de 10 de septiembre de 2019 de fs. 293; o se anule el Auto de Vista recurrido para que el Tribunal de alzada emita una nueva resolución con las correcciones de cálculo solicitadas.

Contestación al recurso:

Oswaldo Alfredo Lavayen Mendoza y Ana María del Carmen Pinto, propietarios de la empresa "Representaciones Lavayen", por escrito de fs. 305, contestaron el recurso de casación afirmando que, el trabajador no puede ni debe abusar de la protección que le brinda la Ley, para confundir e inducir en error, con el objeto de obtener una ventaja indebida y de mala fe; en ese sentido, solicitó se rechace el recurso y se confirme el Auto de Vista recurrido.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto de 11 de octubre de 2019 de fs. 307, mediante Auto de 19 de noviembre de 2019 de fs. 313, este Tribunal admitió el recurso; por lo que se pasa a resolver el mismo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Del principio de "preclusión" procesal:

Concordante con el principio de convalidación tenemos al principio de "preclusión" también denominado principio de "eventualidad" que está basado en la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal, encontrando su fundamento en el orden consecutivo del proceso; es decir, en la especial disposición en que deben desarrollarse los actos procesales, se establece que el proceso consta de una serie de fases o etapas en las cuales han de realizarse determinados actos, por lo que una vez concluida cada fase procesal, las partes no pueden realizar dichos actos y de realizarlos, carecerán de eficacia, surgiendo así una consecuencia negativa traducida en la pérdida o extinción del poder procesal involucrado, pues se entenderá que el principio de preclusión opera para todas las partes.

Resolución del caso concreto:

Con relación a la solicitud de aclaración, enmienda y complementación de fs. 289, la parte actora señaló que en la determinación del monto total adeudado de Bs. 49.024,09 se omitió la suma de Bs. 375.- por concepto de indemnización de 5 meses por media jornada, siendo el monto correcto Bs. 49.399,09; al respecto, el Tribunal de alzada emitió el Auto de 4 de septiembre de 2019 de fs. 290, aseverando que los términos del Auto de Vista en cuestión, son claros y precisos.

En esos antecedentes, revisada la resolución recurrida se tiene que la indemnización fue otorgada calculando por separado los dos periodos en los que el actor mantuvo la relación laboral con los demandados; así, para el primer período de cuatro (4) años, diez (10) meses y diecisiete (17) días, por jornada completa, estableció como sueldo promedio indemnizadle la suma de Bs. 1.660.- resultando la indemnización adeudada la suma de Bs. 8.101,72.-; y para el segundo período de cinco (5) meses, por media jornada, estableció como sueldo promedio indemnizadle la suma de Bs. 900.-, resultando la indemnización adeudada la suma de Bs. 375.-; consiguientemente, realizada la sumatoria de ambos montos, la indemnización resulta Bs. 8.476,72, monto que sumado a los demás conceptos otorgados, alcanza a la suma de Bs. 49.024,09, siendo correcto el cálculo realizado por el Tribunal

de alzada, por lo que no se observa error de cálculo que requiera ser enmendado; por el contrario, revisada la referida solicitud, se advierte que el demandante, no tomó en cuenta que la indemnización de Bs. 375.- por el segundo período de trabajo, fue incluido en la sumatoria de todos los conceptos otorgados, siendo evidente el yerro en el que incurrió.

En cuanto al escrito que complementó la solicitud de aclaración, enmienda y complementación; el Tribunal de alzada emitió el Auto de 11 de septiembre de 2019, estableciendo que fue presentado fuera del plazo de veinticuatro (24) horas previsto por ley; por lo que siendo evidente este extremo, no correspondía al Tribunal de alzada emitir pronunciamiento alguno, siendo correcta la determinación asumida.

Respecto a la S.C. N° 1548/2014 de 1ro de agosto, citada por el recurrente para sustentar la vulneración del debido proceso en su elemento a la congruencia, cuando los juzgadores incurren en errores de cálculo; corresponde señalar que, revisados los fundamentos de la citada Sentencia Constitucional., se advierte que el Tribunal Constitucional, no emitió pronunciamiento en los términos expuestos por el recurrente; refiriéndose más bien, sobre el derecho a la defensa, la presunción de inocencia y el debido proceso en sus componentes de deber de fundamentación y de congruencia, dentro de una acción de amparo constitucional, contra una resolución emitida en un proceso disciplinario del Ministerio Público; no siendo aplicable al caso.

Con relación a que los arts. 4 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y 48, 49, 50, 115-11, 110, 111, 116, 120, 141 y 178-1 de la C.P.E. y el principio de “seguridad jurídica”, fueron vulnerados al calcular los derechos laborales; corresponde señalar que de acuerdo a lo expuesto precedentemente, se verificó que el Tribunal de alzada estableció el salario promedio indemnizadle, tomando en cuenta los dos periodos en los cuales trabajó el recurrente; sobre cuya base, calculó correctamente la indemnización y los demás derechos laborales que le corresponde al trabajador, siendo infundada la vulneración de la normativa y el principio citados.

En cuanto al deber de los Tribunales y Jueces de cuidar que los juicios se realicen sin vicios de nulidad (S.C. N° 0112/2010 de 27 de abril); el recurrente no ha especificado menos demostrado, cómo es que el Tribunal de alzada hubiere incurrido en nulidad al realizar el cálculo de los derechos laborales otorgados; o que la determinación asumida le hubiere ocasionado indefensión para asumir la medida excepcional de anular los antecedentes, conforme solicita; por ello, corresponde reiterar que el recurrente, no tomó en cuenta que la indemnización de Bs. 375.- por el referido segundo período de trabajo, fue incluido en la sumatoria de todos los conceptos otorgados, habiendo presentado la solicitud de aclaración, enmienda y complementación con datos equivocados.

Acerca de haberse vulnerado el principio de “pertinencia de la resolución”, porque no se fundamentó y valoró exhaustivamente la prueba documental de cargo, conforme a los argumentos expuestos; el recurrente no explicó cómo es qué se incurrió en falta de fundamentación con relación a la determinación asumida, ni identificó qué prueba no fue valorada exhaustivamente; aspecto que, impide a este Tribunal Supremo de Justicia, verificar la carencia de motivación y/o fundamentación de la resolución recurrida; o en su caso, comprobar el error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba; no obstante, considerando que los argumentos del recurrente se refieren a que la suma que se le adeuda fue calculada erróneamente, corresponde aclarar que los de grado conforme a lo expuesto en el los numerales 1, 2 y 3 del Considerando II de la resolución recurrida en casación, redujeron únicamente los montos de la indemnización y las vacaciones establecidos en la Sentencia, explicando con respaldo normativo, que el Juez de instancia, con relación a la indemnización, estableció el monto del salario promedio indemnizadle, sin tomar en cuenta que, de acuerdo a lo señalado por el mismo recurrente en su demanda, en la relación laboral existió dos etapas, la primera, a tiempo completo; y la segunda, por media jornada, con lapsos de trabajo y salarios distintos, por lo que los sueldos promedios resultan ser diferentes uno del otro. Este aspecto, hizo incurrir en error al Juez de instancia al momento de calcular este concepto; de la misma forma, con relación a las vacaciones, los de grado explicaron con respaldo normativo que, al trabajador le correspondía el pago por cincuenta y cuatro (54) días; no así, por los setenta y nueve (79) días, establecidos en la Sentencia; consiguientemente, se observa que el Tribunal de alzada motivó y fundamentó suficientemente la determinación ahora recurrida, habiendo realizado una valoración de la prueba correspondiente a cada concepto, para llegar a establecer correctamente la reducción de los montos adeudados por indemnización y vacación.

Con relación a que se incumplió el principio “tantum devolutum quantum apellatum” o de “congruencia”, al pronunciarse sobre el pago doble del aguinaldo de navidad; corresponde señalar que la Sentencia emitida por el Juez de instancia, solo estableció el pago de las vacaciones en favor del trabajador, no así sobre su pago doble; por lo que si el demandante no estaba de acuerdo con dicha determinación, debió presentar el recurso de apelación dentro el plazo previsto por ley; empero, de obrados se verifica que el actor no presentó memorial alguno reclamando este aspecto; sino, recién trae este reclamo al momento de presentar su recurso de casación contra el A.V. N° 146/2019 de 12 de julio; por ello, se colige que el ahora recurrente por su desidia y negligencia no reclamó oportunamente lo que ahora tardíamente argumenta, sin considerar que la preclusión procesal establecida en los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab., se activó ante su propia inacción.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos en casación, por Edgar Nina Guarachi, corresponde aplicar el art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 298 a 301, interpuesto por Edgar Nina Guarachi; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente N° 146/2019 de 12 de julio de fs. 283 a 287, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Dr. Esteban Miranda Teran.

Sucre, 20 de marzo de 2020.

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

183

Servicio Nacional del Sistema de Reparto c/ Colegio La Salle
Coactivo Social
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 980 a 989, interpuesto por la Directora General Ejecutiva del Servicio Nacional del Sistema de Reparto, Karina Vanessa Oropeza Peña, representada por Claudia Maldonado Encinas (en adelante SENASIR), contra el Auto de Vista N° 014/2019 de 15 de mayo de fs. 958 a 960, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso Coactivo Social que sigue el ente gestor recurrente, contra el COLEGIO LA SALLE, por aportes devengados a la seguridad social a largo plazo del Sistema de Reparto; el Auto de 2 de octubre de 2019 de fs. 992, que concedió el recurso; el Auto de 18 de noviembre de 2019 que admitió el recurso de fs. 998, los antecedentes del proceso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES PROCESALES:

Auto Definitivo.

Formulada la demanda y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la ciudad de Cochabamba, emitió el Auto Definitivo N° 003/2014 de 24 de septiembre de fs. 754 a 758, declarando PROBADA EN PARTE la demanda coactiva social, en lo que respecta a los aportes devengados por diferencia en salario cotizable de febrero a marzo de 1997, para el régimen básico y de febrero a marzo de 1997, para el régimen complementario, más multas sobre intereses y gastos judiciales; PROBADA la excepción de prescripción opuesta, en cuanto a los aportes devengados por diferencia en salario cotizable de abril a septiembre de 1987 para el régimen complementario; e IMPROBADAS las excepciones de pago documentado y de compensación, ordenando al SENASIR gire nueva Nota de Cargo por los aportes no prescritos y no pagados, más multas sobre intereses y gastos judiciales.

Auto de Vista.

Promovido el recurso de apelación por el SENASIR, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba emitió el A.V. N° 014/2019 de 15 de mayo de 2019, de fs. 958 a 960, que CONFIRMÓ el Auto Definitivo apelado.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN y ADMISIÓN:

Contra la mencionada resolución, el SENASIR presentó el recurso de casación en el fondo de fs. 980 a 989, argumentando lo siguiente:

Citando la Sentencia Constitucional (en adelante S.C.) N° 0221/2004 de 12 de febrero, referida a la no caducidad de los aportes para prestaciones del Seguro Social Obligatorio por el transcurso del tiempo; el art. 4 del Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 25809 de 8 de junio de 2000 y; el art. 1 de la Resolución Administrativa (R.A.) N° 072/01 de 18 de octubre de 2001; aseveró que el Tribunal de alzada al confirmar el Auto de 24 de septiembre de 2014, interpretó erróneamente el instituto de la prescripción, al no considerar que existen dos cortes normativos: el primero, con el art. 61 de la Ley N° 1732, que otorga el plazo de diez (10) años computables a partir de enero de 1997, para que las empresas públicas y privadas liquiden sus deudas previa presentación de declaración jurada y; el segundo, con la imprescriptibilidad establecida en el art. 48-IV de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) vigente desde el 9 de febrero de 2009; desconociendo además, la S.C. N° 1425/2015-S2 de 23 de diciembre, que establece la imprescriptibilidad de los aportes devengados.

Manifestó que el Tribunal de alzada, no valoró ni aplicó la normativa que rige la seguridad social, limitándose a realizar interpretaciones civilistas al adecuar un aporte devengado por seguridad social a largo plazo, con una deuda entre particulares; asimismo, interpretó erróneamente el art. 4 del D.S N° 25809 y el cómputo de prescripción, sin tomar en cuenta la transición del Sistema de Seguridad Social a largo plazo y el art. 61 de la Ley N° 1732 Ley de Pensiones, lo que vulneró la debida fundamentación de las resoluciones judiciales.

Señaló como normas legales transgredidas y mal aplicadas el art. 4 del D.S. N° 25809 de 8 de junio de 2000 y el art. 1 de la Resolución Administrativa N° 072/01 de 18 de octubre de 2001, que disponen que el cómputo de los 15 años, se realiza retroactivamente tomando en cuenta el 30 de abril de 1997 como fecha de corte del Sistema de Reparto, porque el 1ro de mayo

de 1997, se inició el Seguro Social Obligatorio con la Ley N° 1732 de Pensiones; sin considerar que el coactivado no presentó la declaración jurada requerida por el art. 61 de la referida Ley de Pensiones.

Hizo notar que los Autos Supremos (AA. SS. Nos.) 442 de 26 de noviembre de 2014 y 356 de 20 de mayo de 2015, citados por el Auto de Vista recurrido, como fundamento para confirmar la prescripción declarada por el Juez de instancia, contrariamente constituyen en un respaldo de los argumentos del SENASIR.

Por los argumentos vertidos, solicitó que este Tribunal Supremo de Justicia case el Auto de Vista recurrido, respecto de los períodos supuestamente prescritos, declarando probada la demanda en su totalidad y; en consecuencia, subsistente en su integridad la Nota de Cargo N° 012/2014 y ejecutoriado el Auto de Solvendo.

Contestación al recurso:

Conforme a la diligencia de notificación de fs. 991, el Colegio La Salle fue notificado el 19 de septiembre de 2019, con el Decreto de 10 de septiembre de 2019 de fs. 990, que dispuso el traslado del recurso de casación interpuesto por el SENASIR, contra el A.V. N° 014/2019; sin embargo, no lo contestó.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto de 2 de octubre de fs. 992, mediante Auto de 18 de noviembre de 2019 de fs. 998, este Tribunal admitió el recurso; por lo que se pasa a resolver:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

La problemática del presente caso es establecer, si los aportes devengados a la seguridad social a largo plazo prescribieron o por el contrario, subsisten los montos adeudados.

Doctrina aplicable al caso.

En aplicación de los arts. 229 del Código de Seguridad Social (en adelante Cód. S.S.) y 608 de su Decreto Reglamentario (en adelante R. Cód. S.S.), los Autos de Vista, emitidos dentro de los procesos coactivos sociales respecto de cotizaciones a la seguridad social a largo plazo, son recurribles de nulidad, por falta absoluta de jurisdicción y por violación de Ley expresa y terminante, ante el Tribunal Supremo de Justicia.

El art. 45 de la C.P.E., protege el derecho de los bolivianos de acceder a la seguridad social, entendida como las prestaciones de corto y largo plazo; derecho que se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia; correspondiendo su dirección y administración al Estado, con control y participación social.

Este régimen, conforme prevé el art. 45-III de la C.P.E., cubre las atenciones por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad, necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales.

El Cód. S.S., no contempla la institución de la prescripción para aportes devengados a la seguridad social; sin embargo, el art. 465 del R. Cód. S.S., determina: “Las cotizaciones cuyo monto no fue determinado y notificado a las empresas respectivas, de acuerdo a los arts. 462 y 463, en un lapso de cinco años a calcularse desde el fin de cada año civil al cual corresponden, no podrán ser exigidas ni pagadas. Las cotizaciones no pagadas, determinadas en base a planillas que entregue el empleador y que no fueren notificadas por la Caja igualmente prescribirán en un lapso de cinco años, a calcularse desde fin del año civil al cual correspondan. Las cotizaciones notificadas prescribirán en un lapso de cinco años a calcularse desde la fecha de notificación”.

Posteriormente, el Decreto Ley (en adelante D.L.) N° 13214 de 24 de diciembre de 1975, en su art. 65, modificó este instituto, en los siguientes términos: “El cobro de las cotizaciones patronales y laborales por parte de la Entidad Gestora es imprescriptible, por tratarse de contribuciones que, en contrapartida, generan prestaciones”, norma que posteriormente fue derogada por el art. 7 del D.L. N° 18494 de 13 de julio de 1981, estableciendo que: “Los aportes no pagados y/o no cobrados, por periodos superiores a los 15 años, prescriben. Interrumpiéndose el término de la prescripción por una demanda coactiva o cualquier acto que sirva para constituir en mora al deudor”; Este término de la prescripción, fue ratificado por el art. 4 del D.S. N° 25809 de 8 de junio de 2000, que estableció: “Los aportes no pagados y/o no cobrados, por periodos superiores a los quince (15) años prescriben, determinando como fecha límite de aportes el 30 de abril de 1997 (fecha de corte del Sistema Residual de Reparto de la Seguridad Social de largo plazo). El término de la prescripción se interrumpe por una demanda coactiva o cualquier acto que sirva para constituir en mora al deudor.”

Por último, el art. 48-IV de la C.P.E., promulgada el 7 de febrero de 2009, dispone que “(...) los aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia y son inembargables e imprescriptibles”.

Dentro la presente causa, se debe considerar que la prescripción es una categoría general del Derecho, cuya finalidad es modular el efecto del paso del tiempo sobre la inactividad de quien pudiendo ejercer un derecho no lo hace, encontrando que su

importancia radica en la seguridad jurídica, pues las pretensiones deben ejercitarse en un lapso temporal razonable, no siendo aceptable que cualquier sujeto de derecho quede indefinidamente a merced de la actuación de otro, creando una inseguridad e incertidumbre sobre el accionar del acreedor o someterse a la voluntad de quien deja pendiente el ejercicio de un derecho.

En el contexto señalado, se entiende que la prescripción tiene como requisito primordial el elemento "transcurso del tiempo" como circunstancia táctica, originándose esta figura, de la necesidad de dotar de seguridad jurídica, como parte de los principios generales de la justicia y que es aplicable a toda rama del derecho.

En la aplicación general del derecho existen dos gamas, el material (o sustantivo) y el formal (o administrativo); entendiéndose la aplicación material o sustantivo, constituye el ordenamiento jurídico medular conformado por el conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas, encontrándose dentro de estas las disposiciones que regulan las causas de extinción de las obligaciones como es la prescripción;

dentro ese contexto, la aplicación normativa debe considerarse la vigente al momento de generarse el inicio de la prescripción, siendo primordial establecer el momento en el cual el derecho ha podido ser reclamado por el interesado y no lo ha ejercido.

Lo expuesto, conlleva notable importancia dentro del estado de derecho, el resguardo del debido proceso, el principio de seguridad jurídica y el principio de legalidad.

Fundamentación del caso concreto.

Para el análisis del presente caso, debemos considerar que la problemática se centra primordialmente en establecer si la prescripción ha acaecido dentro el caso en análisis; o si por el contrario, se ha efectuado una valoración errónea, por parte del Tribunal de alzada; por ello, es necesario establecer inicialmente la normativa aplicable al caso en análisis, para tal fin y considerando la normativa expuesta en el acápite denominado doctrina aplicable al caso de la presente resolución; se debe tomar en cuenta que, la pretensión del recurrente es: que se declare improbada la prescripción de las obligaciones comprendidas en la gestión 1987, gestión en la cual, con relación a la prescripción, se encontraba vigente el D.L. N° 18494 de 13 de julio de 1981, hasta el 8 de junio de 2000, fecha en la que se emitió el D.S. N° 25809; es decir, que el D.L. señalado se encontraba vigente durante el inicio del cómputo de la prescripción, por lo que es la normativa que rige en su aplicación.

En ese entendido la normativa aplicable al caso en análisis, es el D.L. N° 18494, cuyo art. 7 establecía: "se deroga el artículo 65 del D.L. N° 13214 de 24 de diciembre de 1975 y se establece que los aportes no pagados y/o no cobrados, por periodos superiores a los 15 años, prescriben. El término de la prescripción se interrumpe por una demanda coactiva o cualquier acto que sirva para constituir en mora al deudor."

La normativa expuesta es clara y puntual al establecer que el término de prescripción para el caso en particular es de 15 años; en ese entendido, es necesario efectuar el cómputo correspondiente, con la finalidad de establecer si transcurrió el tiempo exigido legalmente para que opere la prescripción antes del inicio de las acciones del SENASIR; por lo que, se debe considerar que para la gestión 1987 la prescripción finalizó el 2002.

Considerando la finalización del cómputo de prescripción, es necesario considerar que las acciones efectuadas por SENASIR se iniciaron recién el 25 de octubre de 2010 (conforme señala el Informe SENASIR-COBR-N0 023/2014 de 17 de enero de 2014), efectuándose la notificación de la comunicación de la deuda; es decir, mucho tiempo después de que habría operado la prescripción, recién el SENASIR efectuó acciones para efectivizar la deuda, al no haberse acreditado la interrupción de dicho plazo en ese período (hasta el año 2002).

Debe considerarse también que, la prescripción pretende evitar que este tipo de hechos se generen dentro un procedimiento de cobro, porque la incertidumbre del obligado no puede permanecer en un estado de zozobra sobre las acciones que tomará el acreedor; o en caso, de instituciones jurídicas, ser sorprendidas con cobros que datan de hace más de 23 años; por lo que, la dejadez o desinterés del SENASIR, en ejercer sus derechos, no puede ser justificados pretendiendo la aplicación normativa en un sentido que no corresponde.

Con relación a la aplicación de las diversas normas que fueron mutando el tiempo de la prescripción, se tiene que considerar lo expuesto en la doctrina aplicable al caso de la presente resolución, tomando en cuenta que, en aplicación general del derecho material o sustantivo, rige la norma vigente al momento que acaece la condición que genera el derecho; en el presente caso, el inicio del cómputo de prescripción, se rige por el D.L. N° 18494, vigente en esa oportunidad.

Con relación a la aplicación de la C.P.E., es necesario recordar que entró en vigencia recién el 7 de febrero de 2009; empero, a esa fecha el cómputo de la prescripción se encontraba cumplido; pues venció el año 2002, generando su materialización, los efectos jurídicos que con ello conlleva; en consecuencia, no puede considerarse su aplicación retroactiva, porque no se puede pretender desconocer un derecho materializado anterior a su vigencia, efectuando la aplicación de la C.P.E. que cambia las reglas respecto del caso en análisis; en caso de hacerlo, se generaría un caos jurídico, en cuanto al cobro coactivo de gestiones pasadas de forma indeterminada, transgrediendo en definitiva la seguridad jurídica y el derecho al debido proceso.

Sobre los AA.SS. Nos. 442/2014 de 26 de noviembre, 356/2015 de 20 de mayo y la S.C.P. N° 1425/2015-S2 de 23 de diciembre, no corresponden aplicarlos al presente caso, por no constituir los hechos generados similares, debiendo considerarse las gestiones en análisis y la aplicación normativa señalada precedentemente; más aún, si se ha establecido, que no corresponde la aplicación de la C.P.E. de 7 de febrero de 2009, al encontrarse la prescripción materializada antes de su vigencia.

Se aclara que no se desconoce el derecho de los trabajadores al seguro a largo plazo; al no encontrarse en discusión el mismo; sino que, el objeto del presente proceso es determinar si corresponde aplicar la prescripción de la facultad del SENASIR, para efectuar acciones de cobro de cotizaciones que se mantuvieron impagas por más de 23 años; por lo que, no es contrario a lo dispuesto en el art. 45 de la C.P.E.; entendiéndose que el SENASIR no puede considerar que la pasividad del actuar de esta entidad pública, puede acarrear consecuencias a los trabajadores, porque es obligación de toda entidad pública, cumplir sus obligaciones dentro un tiempo razonable en el que ejerce sus facultades.

Por lo manifestado, se evidencia que del análisis y cómputo efectuado en instancia de apelación, fue correcto porque el plazo de prescripción había operado antes que el SENASIR inicie las acciones legales para el cobro de las cotizaciones devengadas, habiendo transcurrido incluso más de 23 años de su exigibilidad.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos por el SENASIR en el recurso de casación de fs. 980 a 989, corresponde en consecuencia, dar aplicación a las previsiones del art. 220-11 del Cód. Proc. Civ.-2013, con la permisión contenida en la norma remisiva prevista por el art. 633 R. Cód. S.S.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 980 a 989, presentado por la Directora General Ejecutiva del Servicio Nacional del Sistema de Reparto, Karina Vanessa Oropeza Peña, representada por Claudia Maldonado Encinas, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 014/2019 de 15 de mayo de fs. 958 a 960, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 20 de marzo de 2020.

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

184

Ramón Eleodan Arcani Flores c/ Caja Petrolera de Salud
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 665 a 667, interpuesto por la Caja Petrolera de Salud, representada por Tatiana Wendy Avilés Viscarra, contra el Auto de Vista N° 133/19 de 7 de agosto, de fs. 654 a 655, emitido por la Sala Social y Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de reincorporación seguido por Ramón Eleodán Arcani Flores, contra la Entidad recurrente; la contestación al recurso (fs. 670); el Auto Nº 297 de 27 de septiembre de 2019 que concedió el recurso (fs. 671); el Auto de 15 de octubre de 2019 (fs. 679) que admitió el recurso; y todo lo que fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Trabajo y Seguridad Social N°3 de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 58/2018 de 6 de abril (fs. 625 a 628), declarando PROBADA en parte la demanda fs. 27-29, subsanada a fs. 38, 44 y 416, sin costas, disponiendo la reincorporación parcial de Ramón Eleodán Arcani Flores en la Caja Petrolera de Salud, en el cargo que desempeñaba al momento de su despido y el consiguiente pago de los sueldos devengados, aguinaldos y bono de antigüedad, desde el 6 de junio de 2009 hasta el 19 de septiembre de 2011, no correspondiendo pago de vacaciones.

Auto de Vista

En grado de apelación, promovido por la entidad demandada, la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz emitió el A.V. N°133/19 de 7 de agosto, de fs. 654 a 655, que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 58/2018 de 6 de abril, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Por memorial de fs. 665 a 667, la Caja Petrolera de Salud, por intermedio de Tatiana Wendy Avilés Viscarra, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, alegando:

Relación laboral y tiempo de servicios:

Señala que, conforme los antecedentes del proceso, el actor fue contratado en dos oportunidades, en suplencia legal del titular del ítem; cada uno, con sus respectivas prórrogas, en tareas propias y no permanentes de la institución; y, con la designación del memorándum JDRH-M N° 609/08 de 29 de septiembre de 2008, recién se inició la relación laboral con el trabajador, en el puesto de Técnico de Rayos X (radiólogo), con cargo a concurso de méritos y examen de competencia, hasta el 5 de junio de 2009; demostrándose, que hubo una relación temporal y posterior a ello una relación laboral sujeta a concurso de méritos y examen de competencia, al que no se sometió el trabajador.

No advirtió, el Juez de primera instancia y que confirmó el Tribunal de alzada, que el demandante no fundamentó su pretensión, en una de conversión de contrato por tiempo indefinido; por lo que, ambas autoridades otorgaron más de lo pedido, al afirmar que el memorándum JDRH-M N° 609/08 de 29 de septiembre de 2008, es un contrato por tiempo indefinido, en contravención de lo establecido por el art. 64 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.)

Desvinculación laboral:

La Sentencia, no consideró las declaraciones testificales de los testigos de cargo de fs. 511, 509, 507, 505, 548, 544; la confesión del actor de fs. 531-532; que, conjuntamente con las literales de fs. 470-469, 467-468, 465-466, 460-459 y los informes de fs. 453-462, 448-449; demostraron, en concordancia plena, sobre la conducta en su trabajo, inasistencia a su puesto, descuido de los pacientes por parte de Ramón Arcani; actitud, que en el cumplimiento de sus funciones no demostró confianza ni honestidad con el personal médico y pacientes; llegando incluso, a incurrir en la comisión del ilícito penal previsto en el art. 298 (Allanamiento de domicilio y sus dependencias) del Código Penal (Cód. Pen.), que determinó su culpabilidad mediante Sentencia Penal N° 19 /2011, ejecutoriada el 19 de septiembre de 2011; demostrando así, la conducta irregular del trabajador dentro de la institución.

Tampoco el Juez de primera instancia consideró, que el ilícito penal se cometió el 13 de junio de 2009, cuando el Sr. Arcani ejecutó o realizó el ilícito penal de allanamiento, convirtiéndose en esa fecha, la Caja Petrolera de Salud de La Paz en víctima, conforme determina el art. 76 num. 3 del Código de Procedimiento Penal (Cód. Pdto. Pen.); y en consecuencia, la Sentencia Penal N° 19/2011, que condenó autor del delito cometido el 13 de junio de 2009; es a partir de su consumación, que el trabajador vulneró la normativa jurídico penal y adecuó su conducta a las causales legales de despido; y no así, desde la ejecutoria de la Sentencia penal, que fue el 19 de septiembre de 2011; como erradamente, resolvió el Juez de primera instancia y confirmó el Tribunal de alzada, al determinar su reincorporación parcial desde el 6 de junio de 2009 (fecha de despido) hasta el 19 de septiembre de 2011, en el que se ejecutorió la Sentencia penal.

Continuó señalando, la Caja Petrolera de Salud, que no se vulneró el principio de inocencia del trabajador; tampoco, pretendió suspender o dilucidar la existencia de una conducta delictiva en el presente proceso laboral, con la producción de prueba de la Sentencia Penal N° 19/2011, en aplicación del art. 67 del Cód. Proc. Trab.; sino que, al existir una Sentencia firme que adquirió la calidad de cosa juzgada; por sí demuestra, que el Sr. Arcani, es autor del ilícito penal desde el 13 de junio de 2009; y en consecuencia, su accionar fue típico, antijurídico y culpable desde esa fecha y no desde que se ejecutorió la Sentencia, como confirmó el Tribunal de alzada.

Concluyó, que no puede aplicarse la presunción de la valoración de la prueba en materia laboral, al ser el producto de la íntima convicción que llega el Juez, como consecuencia de la valoración en conjunto de toda la prueba existente en obrados y que la Caja Petrolera demostró en cumplimiento de la carga procesal de la inversión de la carga de la prueba, como determinan los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., que el demandante adecuó su conducta a las causales establecidas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.); al margen, de existir una sentencia penal ejecutoriada; en consecuencia, existió una interpretación errónea y aplicación indebida de la norma citada, así como del art. 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y art. 13 del Cód. Pen.

Petitorio:

Concluyó interponiendo recurso de casación en la forma y en el fondo, contra el A.V. N° 133/2019 de 7 de agosto, solicitando, se case el Auto de Vista impugnado, por conculcación de las leyes descritas y en el fondo declare improbada la demanda.

Contestación al recurso:

Planteado el recurso de casación por la Caja Petrolera de Salud (fs. 665 a 667), y en traslado por decreto de 18 de septiembre de 2019 a fs. 668; el demandante Ramón Eleodán Arcani Flores, a fs. 670, contestó señalando:

Que el recurso de casación, de manera irrelevante redunda en argumentos que han sido fundamentados por el Tribunal de alzada; nuevamente, reclama una supuesta valoración de la prueba respecto a la relación laboral, cuando la misma tuvo respaldo documental; que por principio de la primacía de la realidad, se demostró la fecha de ingreso y el retiro intempestivo, como el contrato por tiempo indefinido; por tanto, los cuestionamientos en el recurso de casación, no tienen relevancia jurídica; más aún, que los juzgadores en materia laboral no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba.

Por otra parte, sobre la invocación de la Sentencia en materia penal, el Auto de Vista versó su valoración respecto a la vigencia de su derecho de reincorporación, en el marco de lo previsto en los arts. 116-I y 410-II de la C.P.E.

Y por último, se advierte en el recurso de casación ausencia de técnica recursiva, al limitarse de manera desordenada al reiterar los mismos aspectos planteados en el recurso de apelación, que merecieron respuesta fundamentada en el A.V. N° 133/19; peor aún, no señala qué norma o disposición legal, habría sido omitida o mal aplicada; resultando un recurso carente de sustento legal y con la finalidad de dilatar el proceso.

Finaliza, solicitando al Tribunal declare INFUNDADO el recurso interpuesto por la institución recurrente, con costas.

Admisión:

Mediante Auto de 15 de octubre de 2019 (fs. 679), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el Recurso de Casación de fs. 665 a 667, interpuesto por la Caja Petrolera de Salud.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario y procedente en supuestos estrictamente determinados por Ley, está 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 (Cód. Proc. Civ.-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene

como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera incurrió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento.

Fundamentos del caso concreto:

Pese a que en el recurso indica que es planteado en la forma y en el fondo; no precisa ni hace una adecuada diferenciación entre los errores de juzgamiento o de procedimiento, tomando en cuenta que, siendo el recurso de casación equiparable a una nueva demanda de puro derecho, en la que deben fundamentarse por separado y de manera precisa las causas que motivan la casación, sea en la forma o en el fondo, en razón de su finalidad distinta. Sin embargo, a ello, este alto Tribunal Supremo de Justicia, con el objeto de dar una solución al conflicto en el marco de aplicación de la Constitución Política del Estado bajo la visión de la nueva justicia boliviana, resuelve:

El recurrente acusó sobre: 1) La relación laboral y tiempo de servicios; 2) La desvinculación laboral; y, 3) La incorrecta valoración de prueba de descargo; que incurrieron los de instancia, para determinar la reincorporación parcial del actor al haber existido un despido justificado.

De la lectura de la problemática planteada, dichas acusaciones de la entidad recurrente, resultan imprecisas e incompletas; además, reiteran los argumentos esgrimidos en su apelación, que están centrados a exponer los agravios, en los que a su consideración hubiese incurrido la Sentencia, que fueron generados contra la determinación del Juez de la causa; por lo que, al reiterarlos de manera textual en el recurso de casación, cambiando la suma, el petitorio y el señalamiento del Auto Impugnado; sus argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, se vuelve a plantear los agravios de la apelación, añadiendo su disconformidad con la resolución de vista que recurre.

Se limita y reitera a denunciar que, la Caja Petrolera de Salud aportó pruebas de descargo, de fs. 511, 509, 507, 505, 548, 544; la confesión del actor de fs. 531-532; que, conjuntamente con las literales de fs. 470-469, 467-468, 465-466, 460-459 y los informes de fs. 453-462, 448-449; demostrarían, en concordancia plena sobre la conducta de su trabajo, inasistencia a su puesto, descuido de los pacientes por parte del Sr. Ramón Arcani; actitud, que en el cumplimiento de sus funciones no demostró confianza y honestidad con el personal médico y pacientes; llegando incluso, a incurrir en la comisión del ilícito penal previsto en el art. 298 del Cód. Pen., que determinó su culpabilidad mediante Sentencia Penal N° 19 /2011 y ejecutoriada el 19 de septiembre de 2011; demostrando así, la conducta irregular del trabajador dentro de la institución y por tanto que su destitución del cargo, fue justificada; y que, no fue valorada tanto en la Sentencia como en el Auto de vista; pero, no identificó ni hizo una relación de la Ley o Leyes adjetivas o procesales violadas o aplicadas falsa o erróneamente, tampoco mencionó a ninguna de las causales de procedencia del recurso de casación en el fondo y la forma contenidas en los arts. 271 y 274 num. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013; más allá de lo reiteradamente argumentado por el recurrente, que se traduce a una disconformidad de la Sentencia y no así del Auto de Vista, no se evidencia con elementos nuevos, cuál fue la vulneración que pudo incurrir la resolución de Alzada, sobre la pretendida falta de valoración probatoria y consecuentemente una incorrecta interpretación de la Ley.

Ahora sobre toda la prueba acusada, corresponde señalar que la misma fue de conocimiento de las instancias jurisdiccionales, tanto de primera y segunda instancia, ésta última resolvió sobre los agravios expresados en su apelación de forma clara, precisa, fundamentada y motivada con relación a los hechos comprobados y alegados oportunamente, ahora reiterados en casación; por lo que, tanto el juez de instancia como el Tribunal de alzada, han razonado adecuadamente al señalar que, la relación

laboral se inició a partir del memorándum JDRH-M381-212/08 del 4 de abril de 2008 (fs. 129), prorrogado por memorándum JDRH-M381/08 de 3 de abril de 2008 (fs. 129) hasta el 28 de septiembre 2008 y que a partir del 29 de septiembre de 2008, por memorándum JDRH-M-609/08 de 29 de septiembre de 2008 (fs. 149), fue contratado de forma continua e indefinida, hasta que por memorándum JDRH-M-411/09 de 05 de junio de 2009 (fs. 150), fue despedido a partir del 5 de junio de 2009; conclusión de la relación laboral, que fue injustificada e intempestiva, al no mediar proceso administrativo para que exista la pérdida de derechos laborales por la supuesta comisión de la faltas disciplinarias acusadas o por haber incurrido en alguna causal prevista por el art. 16 de la L.G.T.; que en este caso la entidad recurrente, no acreditó que siguió un debido proceso en contra del demandante, como consecuencia de las infracciones acusadas.

Consecuentemente, se verifica que los tribunales de instancia han arribado a la libre valoración de las pruebas, en función al art. 158 del Cód. Proc. Trab., en sujeción a lo dispuesto en los arts. 3 inc. g) y h), 66 y 150 de la misma norma Procesal, al ser deber primordial del Estado proteger los derechos de los trabajadores, en cumplimiento a los principios de primacía de la realidad, de proteccionismo e inversión de la prueba en materia laboral, por cuanto todo trabajador goza del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado por los arts. 48-II y 49-III de la C.P.E., 4 y 13 de la L.G.T.

Nótese que el recurrente persigue se efectué una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar que la desvinculación laboral del trabajador fue justificada; sin percatarse que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica; o en su caso que, los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

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

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

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

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, bajo pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación, conforme establece el art. 274-I-3 (Cód. Proc. Civ.-2013); en consecuencia, en el caso, no se identificó ningún error de hecho o de derecho y tampoco se explicó de manera adecuada como se vulneró dicha omisión, deviniendo en infundadas.

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

Es importante aclarar que, conforme refirió el Tribunal de alzada, la reincorporación parcial determinada en este proceso, no implica que el actor debe reingresar a fuente laboral; si no que, al haberse acreditado posteriormente a su desvinculación laboral, la causal justificada de despido, sólo corresponde ordenar el pago de los salarios, aguinaldos y bono de antigüedad del periodo comprendido entre el 6 de junio de 2009 al 19 de septiembre de 2011, en cumplimiento de lo acreditado en el proceso y conforme manda el art. 64 Cód. Proc. Trab.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el num. 1 del art. 184 de la C.P.E. y el num. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 665 a 667, interpuesto por la Caja Petrolera de Salud, representada por Tatiana Wendy Avilés Viscarra, contra el A.V. N° 133/2019 de 7 de agosto, de fs. 654 a 655.

Sin costas, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

185

Gastón Gregorio Carvajal Chismic c/ Fábrica Boliviana de Envases FABES S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 1569 a 1575, interpuesto por el demandante Gastón Gregorio Carvajal Chismic, contra el Auto de Vista N° 071/2019 de 20 de marzo, de fs. 1562 a 1565, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales, interpuesto por el recurrente contra la Fábrica Boliviana de Envases "FABES S.A.", representada por Luis Viscarra Parra; la contestación al recurso de fs. 1579 a 1582; el Auto de 26 de septiembre de 2019, que concedió el recurso (fs. 1583); el Auto de 15 de octubre de 2019, que admitió el recurso (fs. 1591), y cuanto fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral incoado por Gastón Gregorio Carvajal Chismic, el Juez del Trabajo y Seguridad Social N° 3 de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 61/2016 de 22 de noviembre (fs. 1511 a 1514), declarando IMPROBADA la demanda de fs. 1, aclarada a fs. 6 y 9; disponiendo, no ha lugar el pago de beneficios sociales y derechos laborales demandados, sin costas.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por Gastón Gregorio Carvajal Chismic, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 071/2019 de 20 de marzo, de fs. 1562 a 1565, por el que CONFIRMÓ la Sentencia N° 61/2016 de 22 de noviembre, con costas en ambas instancias.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Por memorial de fs. 1569 a 1575, el demandante Gastón Gregorio Carvajal Chismic interpuso recurso de casación, alegando lo siguiente:

1.- El Tribunal de alzada, no valoró las pruebas expresadas en el recurso de apelación, de fs. 37 a 230, 1506, 1502 a 1504, por el que se demostró su relación laboral con la Empresa "FABES S.A.", y la existencia de los elementos fundamentales previsto en el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993; como tampoco, las documentales de fs. 38 a 93, consistente en el cuaderno de la balanza, que se encontraba a su responsabilidad, de la carga y el descargue del uso de los silos, que respalda el movimiento mensual y detallado, que desarrolló su actividad laboral para el empleador; y al no valorar las pruebas referidas, el Tribunal transgredió lo establecido en el art. 48-III de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); el D.S. N° 28699 y arts. 3 y 4 del D.S. N° 0521.

Asimismo, no valoró el Certificado de la APL (Asociación de Productores de Leche del Valle Cochabamba) de fs. 94, argumentando el Tribunal que, el certificado es contradictorio; olvidándose, de los principios de protección en favor de los trabajadores; por el que demostró la relación contractual con la Empresa "FABES S.A.", sobre el acopio de maíz y sorgo en grano de los Silos de Linde; actividad laboral que estuvo a su cargo; donde "FABE S.A." contaba con otro lugar de sus actividades, ubicada en los "SILOS" zona del Linde, en el sector de Suticollo; muy diferente, del lugar donde se ubicaba la Empresa, motivo por el cual no figuró en laS planillas de la Empresa demandada; y dicha exclusión no significa que sus derechos sean privados de su reconocimiento; aspecto, que por su falta de valoración, se infringió lo establecido en el D.S. N° 0521 y el art. 48 de la C.P.E., con relación a los principios de primacía de la realidad y el indubio pro operario; por el que se demostró, el fraude de las planillas y todo el registro de la Empresa, donde no figuró como trabajador regular; sin embargo, en los hechos realizó una actividad del giro de la Empresa, con jornada, remuneración y dependencia; y al minimizar el certificado de fs. 94, que también fueron demostrados con las documentales de fs. 95 al 186; no pudiéndose considerar, que una persona particular bajo una relación civil, pueda tener el control de una dirección en forma permanente y ante todo para con "FABE S.A."; no valorando también, las documentales de fs. 103 a 186, por el que demostró el movimiento laboral que mantuvo, reflejado en las literales de fs. 96 a 102 y no así en una relación civil.

2.- El Tribunal de alzada no consideró los alcances del art. único de la Ley N° 22 de 26 de octubre de 1949, aplicando el principio de la norma más favorable, al afirmar en la Sentencia, que la exclusión de uno de los elementos elimina los beneficios sociales,

y en el presente proceso se demostró que existió los tres elementos de la relación laboral (subordinación, horario y remuneración mensual), bajo el principio de primacía de la realidad.

No valoró, que el ex – trabajador estaba a cargo del lugar de Linde de Suticollo y que dependía de la Empresa demandada; y al ser de su propiedad, se le entregó dineros para gastos de administración, conforme consta los recibos de fs. 188 a 200, prueba no valorada por el Tribunal de alzada, que reflejó la rendición de cuenta que hizo en la empresa y que un externo no realiza esa actividad; prueba de la rendición de cuenta con el que demostró la relación laboral entre el ex trabajador y la Empresa "FABE S.A.".

3.- El Tribunal de alzada confirmó la Sentencia, con el sustento legal, que la relación con la Empresa fue un contrato de servicios dentro del área civil; criterio legal, que contrapone lo establecido en los arts. 732 a 749 del Cód. Civ.; toda vez, que las normas señaladas exigen que para que surtan efectos legales, deben ser necesariamente suscritos por escrito y sobre todo cumplir con la exigencia establecida en el art. 454 del Cód. Civ., que exige sobre las libertades y las limitaciones contractuales para formalizar un contrato de obra o servicios, que debió plasmarse en un contrato escrito; normativas legales que el Tribunal de alzada infringió al determinar en el Auto de Vista que existió una relación civil, sin en el cumplimiento; también, de lo regulado en los arts. 492 y 493 del Cód. Civ., al no existir o que hubiese sido demostrado por parte de la Empresa un contrato escrito.

4.- El Tribunal de apelación no valoró el cuestionamiento de la negativa del aguinaldo y de las vacaciones, con el que se demostró también la relación laboral; que, bajo el principio de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad, no exigió su pago de esos derechos, al no implicar una renuncia de los mismos; infringiendo el Tribunal, los principios protectorios establecidos en la C.P.E., D.S. N° 28699 y el art. 3 inc. g) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); menos comprendió, que solicitó el segundo aguinaldo de la gestión 2014, al haber sólo recibido el aguinaldo regular mediante cheque, al igual que los salarios, girados por "FABE S.A." y que no fueron desvirtuados por la Empresa demandada.

5.- Finalmente señaló, que el Tribunal de alzada no resolvió el cuestionamiento que realizó al fundamento de la Sentencia sobre el A.S. N° 629 de 19 de diciembre de 2008; al no tomar en cuenta, que ante todo está, la protección de los derechos de los trabajadores; criterio accesorio no esencial, cual es la carga de la prueba para el empleador.

Concluyó, en resumen, señalando que el Auto de Vista impugnado, infringió los DD.SS. N° 23570 y 28699; arts. 3 y 4 D.S. N° 0521; el art. 48 de la C.P.E.; los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; arts. 492, 732 al 749 del Cód. Civ.; y art. 1 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

Petitorio:

Concluyó el recurso de casación en el fondo, pidiendo se case el Auto de Vista impugnado; resolviendo, se declare probada la demanda en todas sus partes, por haberse demostrado la existencia de la relación laboral ante la pretensión de un fraude.

Contestación al recurso:

Planteado el recurso de casación por el demandante (fs. 1569 a 1575) y en traslado por decreto de 4 de septiembre de 2019 a fs. 1577; la Empresa "FABE S.A.", a través de su representante Luis Viscarra Parra, de fs. 1579 a 1582, contestó señalando:

De los antecedentes y prueba cursantes en el expediente, se llegó a la convicción que la Empresa "FABE S.A.", no mantuvo relación laboral con el demandante Gastón Gregorio Carvajal Chismic; y por tanto, al no existir relación laboral de dependencia, no corresponde los derechos y beneficios sociales demandados, porque estos derechos nacen de la relación laboral que en el caso no se demostró.

El demandante, en su recurso de casación en el fondo, no demostró que el Tribunal de alzada, incurrió en infracción de la Ley; cuando inversamente se demostró haber aplicado correctamente las normas y los preceptos legales que rigen la materia; tampoco demostró en qué consistió el error en que incurrió el juzgador, sobre la "ratio legis" de una determinada Ley y en qué momento se produjo la infracción de la Ley sustantiva, por interpretación equívoca de la normas procesales; es decir, el recurrente no cumplió con la carga procesal descrita, de acuerdo al razonamiento del Tribunal de apelación; habiéndose limitado a realizar una desordenada relación de los antecedentes sobre diferentes actuaciones y sobre la valoración de la prueba por el Juez de primera instancia; y de manera confusa y general, denunció el quebrantamiento de las normas sin precisar las causales de casación en el fondo; disposiciones que si bien las mencionó, pero no efectuó una fundamentación y motivación sobre los errores "in judicando" o "in procedendo", en el que incurrió el Tribunal de alzada, al aplicar algún derecho material en la decisión de la causa o por haberse vulnerado las formas esenciales del proceso; solicitando que, en base al anómalo e impreciso recurso, el Supremo Tribunal ingrese nuevamente a censurar la apreciación y valoración de las pruebas realizadas por el Tribunal de alzada, sin identificar la existencia de errores de derecho o de hecho en la valoración de las mismas.

Finalizó, solicitando al Tribunal declare INFUNDADO el recurso interpuesto por el demandante, con expresa condenación de costas.

Admisión:

Mediante Auto de 15 de octubre de 2019 (fs. 1591), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación interpuesto por Gastón Gregorio Carvajal Chismic, de fs. 1569 a 1575, que pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones, pese a la falencia argumentativa del recurso y por un principio de acceso a la justicia se tiene:

CONSIDERACIONES PREVIAS.

Para mejor resolver, es menester realizar algunas consideraciones de orden jurídico relacionadas con las denuncias efectuadas.

1.- El Derecho del trabajo y los derechos del trabajador

Inicialmente, debe puntualizarse, que el Derecho del Trabajo, encuentra como objetivo permanente el mantener un equilibrio en la relación laboral, teniendo presente que el trabajador tradicionalmente frente a su empleador se constituye en el más débil de esa relación; es por ello que, se entiende la necesaria regulación de la autonomía de la voluntad que pretenda imponer restricciones y limitaciones o condiciones en desmedro del trabajador mediante normas legales que deben aceptarse obligatoriamente, que establecen los parámetros de las relaciones de trabajo y sean interpretadas en base a principios protectivos que resguarden dicho desequilibrio natural, más allá de la mencionada autonomía de voluntad de las partes.

De tal manera, dada la naturaleza y características propias del derecho del trabajo, los derechos de los trabajadores, se encuentran protegidos mediante el reconocimiento de principios debidamente resguardados constitucionalmente; es así, que conforme por el art. 48-II de la C.P.E., se establece que "…Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador…".

Derechos que, además, distinguen entre sus características a la irrenunciabilidad; siendo nula cualquier convención o acuerdo en contrario o que tienda a burlar sus efectos, conforme establece el art. 48-III de la C.P.E., en relación con el art. 4 de la L.G.T.

Asimismo, dada la evidente desproporción de fuerzas y condiciones, entre el empleador y el trabajador; durante el transcurso del tiempo, se emitieron diferentes normas legales con el fin de resguardar los derechos del trabajador; es así que, el 01 de mayo de 2006, se promulgó el D.S. Nº 28699, bajo el espíritu de propugnar las garantías y la estabilidad laboral, frente a la libre contratación y libre rescisión, que dio lugar a diferentes excesos en los procesos de contratación obrero-patronales, ocasionando decisiones arbitrarias para despedir a los trabajadores; o también, para la adopción de formas de encubrir la verdadera relación laboral; y más aún, para burlar obligaciones laborales, tales como los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo, cuando la regla es que los contratos laborales sean indefinidos, toda vez que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales reconocidos por la Constitución Política del Estado.

2.- Sobre la relación laboral:

a) Características esenciales de la relación laboral

En esencia todo trabajo, más allá del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, por lo cual existe siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, identificó las características esenciales de la relación laboral, a saber: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. Sobre este particular, en similar entendimiento el art. 3 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, estableció que las relaciones laborales donde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la L.G.T.

b) Relación de subordinación y dependencia

La subordinación y dependencia, componen el elemento principal para la identificación de la existencia del contrato de trabajo y consecuente relación laboral; la doctrina en la materia reconoce que este elemento conlleva un poder jurídico de mando detentado por el empleador; al que le es, en correspondencia un deber de obediencia por parte del trabajador, quien presta la labor o el servicio.

En este elemento, el poder jurídico al que refiere el párrafo precedente, es inherente a la facultad del empleador de dirigir e imponer reglas en la actividad laboral; es de relevancia también, el poder disciplinario que el empleador ejerce sobre el trabajador. Esta facultad, obviamente, se circunscribe sola y únicamente a la actividad laboral y gravita en torno a los efectos propios de esa relación laboral en el marco del respeto a la dignidad y los derechos del trabajador.

Lo anterior conlleva una descripción del significado clásico de la subordinación o dependencia donde se la relaciona, con el sometimiento del trabajador a la potestad jurídica del patrono; por ello basado en ese razonamiento, dado que las profusas manifestaciones de las relaciones de y del trabajo, hacen aquella comprensión -en algunos casos- insuficiente para la determinación precisa de la existencia de la relación laboral; se estima necesario hacer mención a la ajenidad como fuente esclarecedora para esa determinación, en tal sentido: "existe ajenidad cuando quien presta el servicio personal -trabajador- se hace parte del sistema de producción, añadiendo valor al producto que resulta de ese sistema, el cual pertenece a otra persona -patrono-, dueña de los factores de producción quien asume los riesgos del proceso productivo y de la colocación del producto -ajenidad-, obligándose a

retribuir la prestación recibida -remuneración-, por tanto, ese ajeno organiza y dirige el mecanismo para la obtención de tales frutos, y es justo allí cuando la dependencia o subordinación se integra al concepto de ajenidad, coligiendo así que el trabajo dependiente deriva del hecho de prestar un servicio por cuenta de otro".

c) Prestación de trabajo por cuenta ajena

Representado en una labor personal ya sea física o intelectual, implica la realización de actos materiales ejecutados por el trabajador con su pleno conocimiento en beneficio del empleador; ya sea éste, una persona natural o jurídica. Por esta figura, tanto el costo del trabajo producto, como los resultados son destinados al empleador; que es quien, corre con todos los riesgos y aprovecha los resultados; recibiendo el trabajador en tal tipo de relación, solamente una remuneración por su labor, sin que se vea afectado por el resultado económico de la operación. Desde este panorama, la doctrina enseña que el trabajo por cuenta ajena exige tres características esenciales: a) Que el costo del trabajo corra a cargo del empleador; b) Que el resultado del trabajo se incorpore al patrimonio del empleador; y, c) Que sobre el empleador recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo.

d) Percepción de remuneración o salario

Otro elemento de la relación de trabajo, es la contraprestación por el trabajo desarrollado; es decir, el pago de un salario. En términos generales "salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último efectúe o deba efectuar, o por servicios que ha prestado o deba prestar" (C095 - Convenio sobre la Protección del Salario; 1949, Organización Internacional del Trabajo).

3.- El principio de primacía de la realidad

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

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

4.- El principio de verdad material

Una de las principales reformas a la administración de justicia, se produjo a través del reconocimiento y mandato constitucional de prevalecer a la verdad material sobre la verdad formal; así los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la Ley Órgano Judicial (L.Ó.J.), establecen como un principio procesal a dicha verdad, con la finalidad que toda resolución, contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los acontecimientos suscitados, antes de subsumir el accionar jurisdiccional a ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

Principio, que bajo el establecimiento 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 Constitución Política del Estado y no de forma inversa.

5.- La libre valoración de la prueba en materia laboral

Por otra parte, corresponde referir, también, que dada la implicancia de los derechos tutelados en materia social, y conforme a la naturaleza propia de los mismos, los que asisten a todo trabajador, en el marco de los principios rectores que deben observarse ante una evidente desproporción y desigualdad frente a su empleador; es que la normativa laboral a ser aplicada desde y a partir de la C.P.E., conforme lo establece en su art. 48-II; importa que, el juzgador en relación a la valoración de la prueba, no sujete su decisión a la prueba tasada; es así que, circunscribiendo su decisión, ésta debe estar en función a la valoración de las pruebas en su conjunto y de manera armónica con los demás medios de pruebas, tomando en cuenta que conforme prescribe el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab., que determina la libre apreciación de la prueba; corresponde valorar las pruebas con un amplio margen de libertad y de acuerdo a la sana lógica; y en relación con el art. 158 del mismo cuerpo legal, no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica de las mismas y atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes; apreciando además de ello los indicios de forma conjunta, destacando su gravedad, concordancia y convergencia, conforme dispone el art. 200 del Cód. Proc. Trab.

FUNDAMENTOS AL CASO CONCRETO

La parte demandante, hoy recurrente, reclama la incorrecta valoración probatoria en la que habría incidido el Tribunal de alzada, incurriendo en error de hecho y de derecho, violando de esa manera disposiciones legales que hacen al instituto jurídico de la relación laboral; al respecto, de antecedentes procesales, se puede advertir que, el actor conforme la pretensión en su demanda y

las pruebas de cargo producidas en la estación probatoria; desde inicio, sostuvo que entró a trabajar en la Empresa "FABE S.A.", mediante un contrato de prestación de servicios y posteriormente se modificó mediante una adenda "sin contrato escrito alguno", en el cargo de supervisor de obras, para poner en marcha los Silos de la maltería Linde de propiedad de la mencionada empresa, a partir del 12 de marzo de 2012 hasta 31 de julio de 2015; vale decir, por el tiempo de 3 años, 4 meses y 19 días; con un horario de 8:00 am a 12:00 am y de 14:00 pm a 17:30 pm; con un sueldo mensual de Bs. 6.000.- (fs. 1 vta.); sin embargo, en sentido contrario, la empresa demandada, en su contestación a la demanda, negó todos los argumentos y pretensiones del actor, señalando que nunca habría existido una relación de carácter laboral; por el contrario, éste habría prestado servicios, dentro de un contrato de naturaleza civil, para la supervisión de obras que fueron ejecutadas transitoriamente, en los Silos de la maltería Linde; los honorarios que se canceló al actor estuvo sujetos a retención conforme la Ley N° 843; y dada su condición de supervisor de obras no estaba sujeto a horario y su trabajo desarrolló por cuenta propia y en obras no vinculadas al objeto social de la Empresa (fs. 21 vta.).

Una vez contestada la demanda, se trabó la relación procesal y mediante Auto de 9 de mayo de 2016 (fs. 32), fijó los puntos de hecho a probar para ambas partes, respecto a: la relación laboral, tiempo de servicios, extinción del tiempo de servicios, sueldos percibidos en los últimos tres meses, y otros puntos controvertidos inherentes a la demanda principal.

Al respecto, se advierte que el Tribunal de alzada, al resolver el recurso de apelación de fs. 1519 a 1522, planteado por el demandante, determinó confirmar la Sentencia que declaró improbada la demanda principal, basando su decisión en el convencimiento, de no haberse acreditado prueba alguna que refleje en forma precisa, la existencia de una relación laboral; y que si bien, es cierto que entre las partes existió un vínculo, éste se debió, al convenio entre el actor y la empresa demandada, que fue mediante un "Contrato de Prestación de Servicios"; así de la confesión del mismo demandante que admitió en su demanda, se establecería un vínculo no precisamente laboral; sino, de prestación de servicios; por otra parte, de las facturas de fs. 189-190, se demostraría que no son por concepto de sueldos o salarios para el demandante, sino por gastos de reembolso de la misma Empresa; asimismo, de las literales de fs. 38 a 93, no demostraría la periocidad, continuidad, trabajo específico y horario; al ser registros diarios, de control en la que no figura el nombre del actor, ni registro de asistencia en la empresa; y por último, de la literales de fs. 94 (certificación de APL), sería contradictoria y de las actas de declaraciones testificales de fs. 1502 a 1504, carecerían de uniformidad de los hechos declarados al no concordar en tiempos y lugares; en ese marco, el Tribunal de alzada habría concluido que no existió vínculo obrero patronal sujeto a la L.G.T.

Ahora bien, entrando en análisis al fondo del recurso, en relación a que no correspondería el pago de los derechos y beneficios sociales demandados a favor del actor, puesto que el Tribunal de alzada, habría tomado en cuenta que el contrato de trabajo celebrado con éste, fue de "prestación de servicios" de naturaleza civil.

Al respecto, se debe precisar, que el contrato de trabajo en sentido genérico, es conceptualizado por el art. 5 del D.R.L.G.T. como "aquél en virtud del cual una o más personas se obligan a prestar sus servicios manuales o intelectuales a otra u otras"; bajo ese entendimiento, el D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, sobre los contratos a plazo fijo e indefinidos ha establecido que: "art. 1.- El contrato de trabajo puede celebrarse en forma oral o escrita, por tiempo indefinido, a plazo fijo, por temporada, por realización de obra o servicio, condicional o eventual. A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido salvo prueba en contrario". Así también, la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 283/62 de 13 de junio, señala: "Establécese que 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 forzosa e imprescindiblemente suscrito en forma escrita 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 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."

Las regulaciones sobre la temporalidad de los contratos en Bolivia, no están en el marco de discrecionalidad de las partes, por cuanto un postulado básico recae en suponer que los contratos en general se suscriben por tiempo indefinido, salvo que la probanza acredite que se tratase de un contrato de obra o por tiempo definido, pero debe ser necesariamente pactado por escrito; conforme, establece el art. 182 inc. b) del Cód. Proc Trab. En el segundo de los casos, el art. 1 del D.L. N° 16187, en su segundo párrafo expresa que "...A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario...".

Sobre el particular y tomando en consideración las pruebas y antecedentes del proceso, se advierte que, en el caso de autos, no existe ninguna prueba o contrato de prestación de servicios que determine con precisión que, entre el actor y la empresa demandada habría existido una relación de carácter civil, en la que erradamente basó el fundamento el Tribunal de alzada; no consideró, que lo afirmado por la parte empleadora, en sentido de la existencia de un contrato de prestación de servicios de naturaleza civil, no fue demostrado con documentos o medios probatorios idóneos; olvidando, que conforme al D.L. Nº 16187, que reglamenta el dispositivo legal, señala, cuando se deba pactar un contrato a plazo fijo, por temporada, realización de obra o servicio, condicional o eventual, se debe cuidar que el contrato se estipule por escrito, de otro modo se deberá presumir iuris tantum que el contrato es verbal y, por consiguiente, indefinido, ello en el entendido de que el contrato indefinido es la regla y los de plazo son la excepción; definición que también se encuentra recogida por la R.M. Nº 283/62, antes transcrita.

Es menester también aclarar que, la única confesión reconocida en materia laboral y con el valor probatorio que le asigna el art. 167 del Cód. Proc. Trab., es la confesión judicial provocada, conforme lo establece el art. 166 del Cód. Proc. Trab., puesto que las confesiones espontáneas a las que hace referencia el Tribunal de alzada, al señalar: "En ese contexto el referido contrato convenido entre el actor y la empresa demandada , fue "Contrato de Prestación de Servicios" como el mismo demandante lo admite en su demanda en la que de manera expresa reconoce que: "(…) fui contratado por FABE S.A. para cumplir la función de SUPERVISOR DE OBRAS, para poner en marcha los silos de la maltería linde, inicialmente bajo un contrato de servicios pretendiendo disfrazar una relación laboral y que posteriormente se modificó algunos aspectos mediante una adenda…."; consecuentemente, esta confesión realizada de manera espontánea por el demandante, demuestra sin requerir otra prueba que la empresa FABE S.A. no mantuvo una relación laboral con el demandante Gastón Gregorio Carvajal Chismic, por lo que no se requiere de mayor caletre para concluir que al no existir relación de dependencia laboral entre el actor y la empresa demandada, tampoco le corresponde al actor los derechos y beneficios sociales demandados, ya que éstos nacen de la relación laboral, que en el caso de autos no fue demostrada por el demandante" (sic); olvidándose que dicha manifestación del trabajador, no puede ser considerada como prueba, sino como simples afirmaciones, que sólo en la medida en que concuerden con otros elementos probatorios aportados al proceso, pueden ser tomados en cuenta por el juzgador para efectos de su decisión.

Asimismo, se debe tener presente que conforme al art. 182 incs. a) y b) del Cód. Proc. Trab., resulta suficiente la acreditación de la prestación del servicio para presumirse la relación laboral; salvo que, se pruebe lo contrario mediante prueba pre constituida traducida en contrato escrito. Y al tratarse de una presunción iuris tantum, por consiguiente, admite prueba en contrario; y la Empresa recurrente pudo, en el caso presente, alegar y demostrar la existencia de un hecho o conjunto de hechos que permitan desvirtuar la existencia de la relación de trabajo, por no cumplirse alguna de las condiciones de existencia, tales como la labor por cuenta ajena, la subordinación o el salario; y como consecuencia lógica, impedir su aplicabilidad, aspecto que, si bien la empresa presentó la planillas de asistencia de los meses de diciembre, de fs. 239 a 356 y de mayo de fs. 357 a 469, de la gestión 2015; de los meses de agosto de fs. 470 a 582 y de marzo de fs. 583 a 694, de la gestión 2014; de los meses de diciembre de fs. 695 a 806 y de julio de fs. 807 a 919, de la gestión 2013; y, de los meses de junio de fs. 920 a 1032 y de enero de fs. 1033 a 1143 de la gestión 2012; éstas planillas acreditarían, que el demandante no figura en las mismas; estos documentos, constituyen planillas internas de la empresa que, no cuentan con el visto bueno de las autoridades del Ministerio del Trabajo, por tanto son documentos internos, unilaterales e incompletos, tomando en cuenta que todo Registro de Sistemas de Control de Asistencia, constituye una obligación que tiene todo empleador ya sea de empresas o instituciones privadas legalmente establecidas en el país, de presentar al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social el registro de asistencia de sus trabajadores y del tiempo de trabajo que realicen, estableciendo el cómputo de horas extraordinarias, a través de cualquiera de los siguientes medios, libro de asistencia y el biométrico como estipula la Resolución Administrativa (R.A.) N° 063/99 de 9 de julio; documentos, que ante una eventual controversia como la que se tramita, debe ser exhibido ante las autoridades administrativas o judiciales correspondientes a efectos de dirimir con justicia la controversia suscitada; por lo que, el cuaderno de control de asistencia presentado por la empresa recurrente carece del valor legal al no cumplir mínimamente con los requisitos establecidos en la resolución señalada.

Por otro lado, la empresa demandada presentó las declaraciones juradas de planillas de sueldos y salarios de fs. 1144 a 1195, de la gestión 2015; de fs. 1196 a 1244, de la gestión 2014; de fs. 1245 a 1357, de la gestión 2013; de fs. 1358 a 1469, de la gestión 2012; así también, las declaraciones juradas de planillas de aguinaldos de fs. 1470 a 1475, de la gestión 2015; de fs. 1476 a fs. 1481, de la gestión 2014; de fs. 148 a 1491 de la gestión 2013; y de fs. 1492 a 1496; si bien, las referidas planillas se encuentran visadas por el Ministerio del Trabajo; sin embargo, de la revisión minuciosa de las mismas, se encuentran algunas omisiones en las declaraciones juradas, como son los casos de los trabajadores Ricardo Alberto Selaya Vargas y Marcos Zenón Téllez Salvatierra, que los mismos se encuentran registrados en la Planillas de sueldos de la gestión 2014 (fs. 1196 a 1244); sin embargo, no cursa su registro de éstos, en las planillas de aguinaldo y aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2014 (fs. 1476 a fs. 1481); además, de la eficacia jurídica que pudieran tener dichos documentos cuestionados, se debe considerar que dadas las características de la relación laboral y las condiciones de asimetría entre el empleador y el trabajador en la misma, corresponde al primero desvirtuar las afirmaciones efectuadas por el último, en virtud del principio de inversión de la carga de la prueba.

En este sentido, debe tenerse presente que, en el proceso desde un inicio y en sus diferentes memoriales, el trabajador afirmó: "….que mantuvo una relación contractual con FABE S.A., sobre el acopio de maíz y sorgo en grano de los Silos de Linde; actividad laboral en la cual mi persona estaba a cargo, precisando fechas de la actividad laboral, donde aparece FABE S.A., que contaba con otro lugar de actividad, que ubicó los "SILOS" lugar de LINDE, en el sector de Suticollo, lugar diferente del lugar donde se ubica toda la empresa, y motivo por el cual no figure en planillas con lo cual FABE S.A. y que por ocultar mi relación laboral el administrador de la empresa no consignó mis datos en las planillas respectivas; afirmación, que no fue desvirtuada con prueba alguna por parte de la empresa demandada, conforme establece los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

Complementando a lo precedentemente relacionado; se advierte más al contrario, que la propia empresa; si bien, niega la forma de la prestación del servicio, al señalar su naturaleza civil; sin embargo, respecto a todos los demás argumentos del trabajador, no han sido negados por parte de la empresa; como así, se desprende de los memoriales de fs. 21 (contestación) que señaló "FABE

S.A. no ha mantenido relación de dependencia obrero patronal con el demandante, sino que el mismo ha mantenido una relación civil de prestación de servicios consistentes en la supervisión de obras que eran ejecutadas transitoriamente por la empresa que represento en el desarrollo de silos de la malteria linde"; "…., no concurría subordinación, dependencia y los honorarios que se le pagaban estaban sujetos a la retención establecida y prevista por la Ley N° 843"; en el mismo sentido entre otros cursa a fs. 25 (cumple lo ordenado); a fs. 1529 vta. (respuesta al recurso de apelación) señala: "….según la propia precisión del demandante, éste "prestó sus servicios" a favor de FABE S.A. por cuenta propia y como profesional independiente por los periodos que señala, habiendo percibido sus "honorarios" de acuerdo convenido, por tanto no existe ninguna obligación pendiente de pago y menos tiene derecho al reconocimiento y pago de beneficios sociales por la razones anotadas". Afirmaciones por parte de la empresa, que conforme el art. 137 del Cód. Proc. Trab., señala que "el demandado al contestar a la demanda, expresará cuáles hechos admite como ciertos y cuáles rechaza o niega, explicando las razones de su negativa y consignando los hechos y motivos o excepciones en que apoya su defensa". Por su parte, el art. 154 del mismo cuerpo legal prescribe: "No requiere prueba los hechos afirmados por una parte y admitidos o reconocidos por la contraria, respecto a los cuales la ley no exija prueba específica; los hechos notorios los que estén amparados por una presunción de derecho, y el derecho escrito que rigen en la Nación."

De lo expuesto, se concluye, que la relación laboral; si bien, tuvo origen en un contrato presuntamente civil como supervisor; empero, esta actividad, persistió mediante un contrato verbal; consiguientemente, a plazo indefinido y que si la empresa demandada consideraba que la naturaleza de los servicios que requería estaban subordinadas a eventualidades que ameritó un contrato por cierto tiempo, debió pactarlo por escrito; máxime si en el caso de autos, se advierte que al actor se le asignó tareas específicas como supervisor y encargado, para poner en marcha los Silos del Linde en la zona de Suticollo de propiedad de la Empresa, cumpliendo las funciones del control de la balanza, entrada y salida de camiones, control de cargas y descargas de acopio de maíz y sorgo en grano de los silos de linde, arrendado por la Asociación de Productores de Leche del Valle de Cochabamba (APL); actividades y funciones que fueron desarrollados por el trabajador, desde el 15 de noviembre de 2013 al 31 de julio de 2015 (trabajo efectivo), conforme consta las literales de fs. 37 a 93 (Movimiento mensual control de balanza Gestiones 2013, 2014 y 2015); de fs. 94 (Certificación de la APL); de fs. 95 al 102 (Inventario realizado al 31 de diciembre de 2014, Silos Linde-Suticollo por APL); de fs. 103 al 186 (Solicitud de autorización de recojo de sorgo de los Silos Linde); de fs. 191 a 230 (Movimiento mensual de maíz y sorgo); de fs. 1536 (Nota FABE 793/14 de 28 de agosto de 2014, Ref. Autorización de uso de puerta de la Maltería); de fs. 1537 (Nota FABE 173/215 de marzo de 2015, Ref. arrendamiento); y, fs. 1538 (Nota FABE 371/2015 de 8 de mayo de 2015, Ref. Nota APL 78/2015); pruebas documentales, que pese a su legal notificación no fueron observadas ni desvirtuadas por la empresa empleadora.

Por ello, se colige que la prestación de servicios, se materializó bajo una relación obrero patronal, al haber concurrido las características esenciales de una relación laboral previstas en los citados art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006; ello es así, porque de los medios de pruebas ya referidos, se evidencia que el demandante prestó sus servicios bajo dependencia y subordinación de la parte demandada, al recibir directrices como supervisor y encargado de los Silos del Linde en la zona de Suticollo de propiedad de la Empresa (fs. 1536), bajo la vigilancia del Gerente Administrativo Financiero Luis Viscarra Parra, prestando sus servicios por cuenta ajena y con un salario convenido mensual de Bs. 6.000.-.

Por lo señalado y considerando también el principio protector de la "primacía de la realidad", por el que debe prevalecer la veracidad de los hechos, se establece que, en el caso en particular, existió una relación laboral, con el consecuente reconocimiento de los beneficios sociales y derechos laborales a ser liquidados por este Tribunal; toda vez que, conforme los antecedentes del proceso, la parte empleadora no desvirtuó con prueba las pretensiones del actor establecidas en la demanda de fs. 1, subsanada a fs. 6 y 9, como era su obligación, en virtud al principio de inversión de la prueba, previsto en los arts. 3. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. y en el marco de aplicación de los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab., en lo concerniente al libre análisis de las pruebas ofrecidas por las partes, y conforme al art. 48-II de la C.P.E., respecto al "principio de protección de la relación laboral" como un principio protector de los trabajadores, señalando al efecto: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

Consiguientemente, queda demostrado que el Tribunal de alzada al confirmar la Sentencia (fs. 1511 a 1514), incurrió en las infracciones acusadas en el recurso de casación; sin efectuar, una apropiada valoración probatoria, conjunta y armónica de los medios de prueba, para concluir erradamente en la forma resuelta; por lo que conforme se tiene expuesto precedentemente, corresponde fallar en la forma prevista en el art. 220-IV (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicables por mandato de la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., CASA totalmente el A.V. N° 071/2019 de 20 de marzo, de fs. 1562 a 1565, y deliberando en el fondo declara PROBADA en parte la demanda de fs. 1 y subsana a fs. 6 a 9, ordenando a la Empresa Fabrica Boliviana de Envases S.A. "FABE S.A.", a través de su representante legal, cancelar a favor de Gastón Gregorio Carvajal Chismic, la suma Bs. 80.113,8 establecida en la siguiente liquidación:

Fecha de ingreso: 15 de noviembre de 2013

Fecha de retiro: 31 de julio de 2015

Tiempo de servicios: 1 año, 8 meses y 16 días

Sueldo promedio	Bs.	6000.-
Indemnización	Bs.	10.263.-
Desahucio	Bs.	18.000.-
Aguinaldo más multa 2014	Bs.	12.000.-
Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia más multa 2014	Bs.	12.000.-
Aguinaldo (duodécimas) de 2015	Bs.	4.263.-

8 meses y 16 días.

Vacación (2014-Duod. 2015)	Bs.	5.100.-

1 año, 8 meses y 16 días (25 y ½ días).

Total	Bs.	61.626.-
Multa del 30% (D.S. 28699)	Bs.	8.487,8.-
TOTAL A CANCELAR	Bs.	80.113,8.-

Monto sobre el que, en ejecución de fallos, deberá calcularse la actualización, establecida en el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, con costas.

Se regula el honorario profesional en Bs..1000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

186

Gabriela Zambrana Clavijo c/ Empresa Imagen & Medios de Servicios Profesionales y Publicidad
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 98 a 103, interpuesto por la Empresa Imagen & Medios de Servicios Profesionales y Publicidad, representado por Omar Gabriel Fernández y Mostajo Peñarrieta, contra el Auto de Vista N° 27/2019 de 26 de agosto, de fs. 87 a 90, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales interpuesto por Gabriela Zambrana Clavijo, contra la Empresa recurrente; la contestación al recurso de fs. 106 a 107; el Auto Nº 25/2019 de 27 de septiembre, que concedió el recurso de fs. 108; el Auto de 21 de octubre de 2019 de fs. 114 que admitió el recurso; y todo lo que fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Tarija emitió la Sentencia de 20 de marzo de 2014 (fs. 60 a 61), que declaró PROBADA la demanda con costas; disponiendo que la Empresa Imagen & Medios de Servicios Profesionales y Publicidad, a través de su representante Omar Gabriel Fernández y Mostajo Peñarrieta, cancele a tercero día a favor de la actora, la suma de Bs. 12.751.-, por los conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo (doble) y sueldos devengados, detallados en la Sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación, promovidos por la demandante y por la Empresa recurrente, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija emitió el A.V. Nº 27/2019 de 26 de agosto, de fs. 87 a 90, REVOCÓ en parte la Sentencia de 20 de marzo de 2014, que modificó el tiempo de trabajo a 9 meses y 10 días y el sueldo promedio indemnizable a la suma de Bs. 1.620.- ordenando a la Empresa, cancelar a favor de la actora la suma de Bs. 14.040.-, detallados en el Auto de Vista.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTETACIÓN Y ADMISIÓN:

Por memorial de fs. 98 a 103, la Empresa Imagen & Medios de Servicios Profesionales y Publicidad interpuso recurso de casación en el fondo y en la forma, alegando:

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO:

1.- El Auto de Vista incurrió en error de hecho en la apreciación de la prueba y errónea aplicación del art. 7 del D.S. Nº 1213 de 1 de mayo de 2012 y D.S. N° 28699.

La Sentencia de primera instancia estableció de forma correcta que, no corresponde el incremento salarial, porque el contrato de trabajo fue suscrito el 25 de abril de 2012; y después, de haberse emitido el D.S. Nº 1213 de 1 de mayo de 2012; la Empresa cumplió con las normas laborales y adecuó el salario de la ex – trabajadora por encima del mínimo nacional y añadió el incremento salarial de la gestión 2012 al monto original; el documento de fs. 33 se suscribió cuando la relación laboral con la ex - trabajadora fue informal y sin horario estricto, al prestar sus servicios eventuales de acuerdo a las necesidades de la Empresa; su pago fue por producto y al ser inferior al establecido, se esperó el incremento salarial de la gestión 2012, para recién suscribir el contrato de 25 de abril de 2012.

El Tribunal de alzada no consideró que en el proceso no existen antecedentes, sobre una jornada laboral efectiva, durante el periodo del 7 de marzo al 25 de abril del 2012; tampoco la demandante se pronunció sobre tal aspecto; no cursa, documentación que demuestre el cumplimiento de un horario de trabajo, la asignación de funciones y el pago de un salario regular; contraponiendo lo dispuesto por el art. 2 del D.S. N° 28699, al no valorar el documento, cursante a fs. 33, en el que efectivizó el incremento salarial.

Tampoco se consideró la cláusula cuarta del contrato de 25 de abril de 2012, donde se estableció que la ex - trabajadora desempeñó el cargo de Ejecutiva Administrativa Comercial; cargo de confianza, que se encuentra dentro de las excepciones establecidas en el art. 2 parág. II de la Resolución Ministerial (R.M.) N° 335/12, al no ser obligatorio el incremento salarial para la demandante.

Con ese antecedente, demostró que no procede el pago del incremento salarial a favor de la actora, conforme a la Ley y al contrato de trabajo; incurriendo el Tribunal de alzada en error de hecho en la apreciación de la prueba.

RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA:

Afirma que el Auto de Vista, expresó posiciones contradictorias en relación a sus propias determinaciones, que generó una actuación contraria en el fallo, que atrajo inseguridad jurídica en el proceso, al realizar un apresurado análisis del D.S. N° 1213; y no así de la R.M. N° 335/12, que forma parte del primero, determinando una obligación del pago sobre el incremento salarial que no corresponde, en la suma de Bs. 1.620.-; contexto que violó la garantía constitucional del debido proceso y el derecho a la defensa.

Petitorio:

Concluyó solicitando, se case el Auto de Vista recurrido y en su mérito se declare probada en parte la demanda principal.

Contestación al recurso y admisión:

Planteado el recurso de casación por la Empresa Imagen & Medios de Servicios Profesionales y Publicidad (fs. 98 a 103), y en traslado por decreto de 17 de septiembre de 2019 de fs. 104, la demandante Gabriela Zambrana Clavijo contestó de fs. 106 a 107, solicitando se declare IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por la Empresa; el Tribunal de apelación, por Auto Nº 25/2019 de 27 de septiembre, concedió el recurso de casación de fs. 108; y por Auto Supremo de 21 de octubre de 2019 (fs. 114), admitió el recurso interpuesto por la empresa recurrente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario y procedente en supuestos estrictamente determinados por Ley, está 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 (Cód. Proc. Civ.-2013), que “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; en tal razón, conforme estas disposiciones se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores por haber precluido, conforme prevén los arts. 3-e) y 57 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

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

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

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento.

Fundamentos del caso concreto:

Inicialmente debe precisarse que el recurso de casación, tanto en el fondo como en la forma, alega que el Auto de Vista incurrió en errónea interpretación y aplicación indebida de la Ley, como en incorrecta apreciación y valoración de las pruebas, incurriendo en error de hecho, con relación al inicio de la relación laboral, que reincidió en el incremento salarial de la gestión 2012; que a decir, del empleador no correspondía su incremento en el salario indemnizable, por disposición de la Ley y del contrato de trabajo suscrito.

No obstante, de las deficiencias enunciadas y carentes de técnica recursiva, se pasa a fundamentar a efectos de resolver la causa y dar una respuesta oportuna a las partes en litigio.

En principio y considerando que la Empresa recurrente alega que no corresponde el incremento salarial de la gestión 2012, al haber suscrito el contrato el 25 de abril de 2012 de fs. 33; después que se promulgó el D.S. N° 1213 de 1 de mayo de 2012 y que, según su convicción, el inicio de la relación laboral debe computarse desde el 25 de abril de 2012 y no como erróneamente el Tribunal de alzada determinó desde el 7 de marzo de 2012.

Se debe tener en cuenta, que conforme a lo que se tiene admitido en doctrina y la jurisprudencia del Tribunal de casación, el simple nombre de los contratos no determina la relación de dependencia laboral, aún los contratos mismos resultan poco eficaces para demostrar si existió o no una relación de dependencia laboral, en la medida que es la prestación efectiva del trabajo y las características materiales de esta prestación la que determina la existencia o no de la relación laboral; por cuanto, como refiere Mario L. Deveali, "No siempre la estipulación del contrato de trabajo coincide con la prestación del trabajo" (Lineamientos del Derecho del Trabajo p. 233), razón por la que nuestra legislación reconoce como válidos incluso los contratos verbales (art. 1 Decreto Ley (D.L.) N° 16187 de 16 de febrero de 1979).

Ahora bien, para determinar este hecho, en un caso concreto debe tenerse presente el principio de "primacía de la realidad", teniendo que atenerse a la realidad de los hechos más que a la denominación o forma jurídica que le hubieran otorgado las partes al contrato; pues como dice el aforismo civil "las cosas son lo que su naturaleza dice y no su denominación".

Dicho de otro modo, independientemente de la verdad formal contenida en el contrato, en el proceso se buscará la verdad material que informan los hechos sucedidos entre el trabajador y el empleador.

Para ello la determinación que tenga que realizarse debe considerar el principio proteccionista, que constituye un criterio fundamental que orienta el Derecho del Trabajo, por el que se establece un amparo preferente al trabajador, principio que se manifiesta en tres vertientes: a) in dubio pro operario, b) de la norma más favorable, y c) de la condición más beneficiosa; éstos en concordancia con lo señalado en relación con el principio de la primacía de la realidad, informan que en caso de discordancia entre lo que se manifiesta en la realidad y lo que surge de los documentos o acuerdos de las partes, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en los hechos o realidad.

El principio de protección, se encuentra plasmado en el art. 3 inc. g) del Cód.Proc. Trab. y ratificado en el art. 4 del D.S. N°28699 de 1 de mayo de 2006. Finalmente, debe tenerse presente también el principio de inversión de la carga de la prueba, inserto en el inc. h) del art. 3, como en los arts. 66 y 150 todos del Cód. Proc. Trab., en virtud del cual, se establece que la carga de la prueba incumbe al empleador.

En base a lo anterior y considerando que en el caso de autos, el Tribunal de alzada revocó parcialmente la Sentencia de primera instancia, estableciendo que existió una relación laboral entre la actora y la empresa demandada desde el 7 de marzo de 2012 hasta el 17 de diciembre de 2012, y tal conclusión; ahora, es cuestionada por la parte recurrente, acusando que el Tribunal de alzada omitió valorar la prueba de fs. 33; este Tribunal considera que la conclusión arribada por el de Alzada resulta coherente y allanada de total sindéresis jurídica; a mérito que, de la revisión del expediente se advierte que el Auto de Vista realizó la valoración de la prueba, conforme a la literal de fs. 33, correspondiente al contrato de trabajo de 25 de abril de 2012, que señala: "En consideración de la normativa legal y de los antecedentes, se tiene que la actora suscribió un contrato a plazo fijo por un año con la empresa, ahora recurrente, por lo que implica obligaciones a ambas partes, y se tiene acreditado que la actora ingresó a trabajar en fecha 07 de marzo de 2012, y como fecha de retiro 17 de diciembre de 2012, por lo que corresponde a realizar un nuevo cómputo a la relación laboral" sic.

Sobre la fecha de inicio de la relación laboral, se concluye: Dados los antecedentes del caso y señalados en el mismo documento de fs. 33 a 35; éste, establece como inicio de la relación laboral el 7 de marzo de 2012; es así, que en la cláusula tercera señala: "(Duración del contrato).- El presente contrato individual de Trabajo tendrá una duración de un año que se computará como inicio de actividades a partir del 7 de marzo de 2012"; prueba documental, que es respaldada por la confesión provocada a la que fue deferida la ex - trabajadora (fs. 43-44), con relación al interrogatorio presentado por la Empresa y su respuesta a la pregunta 2; en conclusión, queda demostrado que no son evidentes las violaciones denunciadas en el recurso; al contrario, al haber establecido que la relación laboral entre la actora y la empresa demandada se inició el 7 de marzo de 2012 y concluyó el 17 de diciembre de 2012, el Tribunal de alzada ha obrado con equidad y justicia.

Pues como se ha señalado líneas arriba, los trabajadores gozan del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, consagrado por los art. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.); sin que ello signifique en este caso, el desconocimiento de los derechos del empleador. Además de haber aplicado los principios de protección, de primacía de la realidad y de inversión de la carga de la prueba, consagrados en los arts. 48 de la C.P.E., 4 de la L.G.T., 3 g), h) y j), así como 66, 150 y 158 del Cod. Proc. Trab., además del art. 4 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Con relación a la supuesta violación e incorrecta aplicación, respecto del pago al incremento salarial; de la revisión de obrados, se evidencia que la Empresa recurrente incumplió con esta obligación ordenada por el D.S. Nº 1213 de 1 de mayo de 2012, que establece: "Para la gestión 2012 el Incremento Salarial en el sector privado será convenido entre los sector patronal y laboral,

considerando como base de negociación el ocho por ciento (8%)"; desde luego y como establecen las disposiciones finales de cada Decreto Supremo, los incrementos salariales se aplicarán con carácter retroactivo al 1 de enero de cada gestión; es decir, en el caso la Empresa recurrente tenía la obligación de pagar lo ordenado por Ley, desde el 7 de marzo de 2012 y no lo hizo, por lo que el Tribunal de alzada rectificó este aspecto reclamado en la apelación de la actora.

Por consiguiente, se determina que el Tribunal de alzada ajustó a disposiciones legales vigentes su actuar, no siendo evidentes las violaciones acusadas.

Con relación al cargo jerárquico de confianza, que desempeñó la ex –trabajadora; de la revisión del proceso, se tiene que la relación jurídica procesal y los puntos de hecho a probar por ambas partes, dispuesto por Auto de 4 de septiembre de 2013 de fs. 23 vta., no fue objeto de discusión; y por ende, no fue discutido por las partes ni fue resuelto por los de instancia; y por la característica de demanda de puro derecho a la que se asemeja el recurso de casación; esta violación que se acusa debió haber sido previamente reclamada ante el Tribunal de alzada, a objeto de que ésta, tome aprehensión de los mismos y pueda resolver en doble instancia; o sea, el agravio debe ser denunciado oportunamente ante los Tribunales inferiores conforme prevé el art. 271-II del Cód. Proc. Civ.-2013 y de ningún modo realizar en el recurso extraordinario de casación, porque no es aceptable el "per saltum", que implica el salto de la o las instancias previas a la intervención del Tribunal de casación, como ocurre el caso. Toda vez que el Tribunal de casación abre su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, respecto precisamente, al o los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a su conocimiento; por los fundamentos expuestos el mismo se desestima, al haber operado la preclusión prevista por arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

En este marco legal, se concluye que el Auto de Vista se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa violación de norma legal alguna; al contrario realiza correcta valoración y apreciación de la prueba adjuntada al proceso, como interpretación y aplicación de las normas legales; por consiguiente, el Tribunal de alzada ha obrado sin incurrir en las violaciones acusadas en el recurso, correspondiendo dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 98 a 103, interpuesto por la Empresa Imagen & Medios de Servicios Profesionales y Publicidad, representado por Omar Gabriel Fernández y Mostajo Peñarrieta, contra el A.V. N° 27/2019 de 26 de agosto, de fs. 87 a 90, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarijacon costas.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

187

René Alanes Sotelo c/ Empresa Centro del Arte
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 626 a 629, interpuesto por la Empresa "Centro del Arte", representada por Rodrigo Mora Veliz, heredero ab intestato del demandado Ismael Mora Viscarra, en mérito al Testimonio de declaratoria de herederos N° 07/2019 de 8 de enero, otorgado ante la Notaría N° 224 de la capital Cochabamba, a cargo del Abogado Luis Adrián Murillo (fs. 621 a 624), contra el Auto de Vista N° 102/2019 de 29 de abril, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 613 a 617; dentro del proceso de pago de beneficios sociales seguido por René Alanes Sotelo, contra la empresa recurrente; el Auto de 3 de octubre de 2019 que concedió el recurso (fs. 636); el Auto de 22 de octubre de 2019, que declaró admisible el recurso de casación (fs. 642); y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social por pago beneficios sociales por René Alanes Sotelo, y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad N° 4 de la capital Cochabamba, emitió la Sentencia N° 061/2017 de 30 de agosto, de fs. 583 a 590; declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 14-26; con respecto al pago de desahucio, indemnización del 25 de julio de 2011 al 2 de marzo de 2016, vacación de las gestiones 2014-2015 y 2015-2016, sueldo devengado de un día de marzo de 2016, primas del 10 de febrero, al 31 de diciembre de 2007 y de las gestiones 2008, 2009 y 2010, actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda-UFV's y multa del 30%; e IMPROBADA en cuanto al pago de la indemnización del 24 de julio de 2006 al 24 de julio de 2011, duodécimas del aguinaldo de Navidad de la gestión 2016, vacaciones de las gestiones 2007 al 2013, bono de antigüedad y primas de las gestiones 2011, 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016; asimismo PROBADA en parte la excepción perentoria interpuesta a fs. 40-44, sobre la prima del 1 de enero al 9 de febrero de 2007; e IMPROBADA en relación a las primas, vacación y bono de antigüedad del 10 de febrero al 31 de diciembre de 2007 y de las gestiones 2008 y 2009; ordenando a la empresa "Centro del Arte", a través de su representante legal, pague los beneficios sociales a favor del actor en la suma de Bs. 33.990,49; más la actualización y multa del 30 %, a liquidarse en ejecución de Sentencia, conforme dispone el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 602 a 603, por la Empresa recurrente, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; mediante A.V. Nº 102/2019 de 29 de abril, de fs. 613 a 617, CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista, el representante de la empresa demandada interpuso recurso de casación, en el que alegó que:

El Tribunal de alzada aplicó e interpretó erróneamente los arts. 12 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), 3 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009 y 49 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.); así como, realizó una incorrecta valoración o apreciación de la prueba, incurriendo en error de derecho, con relación al pago del desahucio y el pago de la prima anual de las gestiones 2009 y 2010.

Señala, que conforme establece el art. 12 de la L.G.T., el empleador y el trabajador no pueden rescindir de la relación de trabajo, sino era con el preaviso; que para el caso de la empresa, con una antelación de 90 días; bajo sanción en caso de omisión, con el abono de la suma equivalente al sueldo del tiempo mencionado; preaviso, que en el presente, su padre (Ismael Mora Viscarra), cumplió con comunicarle al ex –trabajador con tres meses de anticipación para que busque otro empleo, lo que significó que el demandante, no fue sorprendido de manera abrupta por tal decisión.

El Tribunal de alzada, si bien tuvo un acertado conocimiento respecto al preaviso; sin embargo, valoró de manera incorrecta la prueba documental de fs. 67 y las declaraciones testificales de fs. 525 a 526; pues, la carta de preaviso incluyó erradamente la palabra reubicación; sin embargo, fue aclarada de forma verbal por Ismael Mora Viscarra, como consta en la carta de fs. 67, en

la que el ex - trabajador, reconoció que tuvo una charla verbal con su padre y éste indicó que se trataba de una carta de despido y que debía buscarse un nuevo trabajo; sin embargo, el Tribunal de alzada refirió en el Auto de Vista, que la carta debió merecer una respuesta formal al tener la Empresa la obligación de comunicarle formalmente esa decisión; fundamento del Tribunal, que no tiene asidero legal, al no existir norma alguna que establezca que el preaviso, debe ser realizado exclusivamente por escrito; incurriendo, en errónea aplicación del art. 3 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, al haberse demostrado que el ex – trabajador, no fue retirado de su trabajo de manera abrupta, sin previo aviso o intempestivamente, como establece la norma descrita.

Respecto al pago de la primas, el Tribunal de alzada, obró de manera incorrecta, al no aplicar conforme establece el art. 49 del D.R.L.G.T.; debió, verificar el monto de las primas a ser pagadas a los trabajadores; toda vez, que éste no puede sobrepasar el 25% de la utilidades netas, no tomó en cuenta las pruebas de fs. 133 y 144, en las cuales se demostró las utilidades netas de las gestiones 2009 y 2010, debiendo haberse distribuido a prorrata el 25 %; sin embargo, el Tribunal de alzada, con el argumento de que no se presentó las planillas de los trabajadores de esas gestiones otorgó al actor el total de un sueldo por cada gestión; sin considerar, que a fs. 72 a 126, se encontraban las planillas de salarios que no fueron valoradas, conforme a la sana lógica y crítica de la prueba.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó se case el A.V. Nº 102/2019, que confirmó la Sentencia de 30 de agosto de 2017, emitiendo una resolución conforme lo invocado en el presente recurso y con la correcta valoración de las pruebas.

Contestación al recurso:

Planteado el recurso de casación por la Empresa “Centro del Arte”, (fs. 626 a 629), y en traslado por decreto de 16 de septiembre de 2019 de fs. 630, el demandante René Alanes Sotelo de fs. 632 a 635, contestó señalando:

1.- Respecto de la personería de Rodrigo Mora Veliz, a título de único heredero ab intestato de Ismael Mora Viscarra, carece de legitimación pasiva, al ser una condición necesaria para la procedencia de la acción, no un presupuesto para el ejercicio de ésta y su estudio es de oficio en cualquier etapa del procedimiento; toda vez, que si bien presentó certificado de defunción del demandado y certificado de nacimiento; no obstante, se observa la legitimación que acarreó la aceptación de la herencia en forma pura y simple y la autorización de declaratoria de herederos de 3 de enero de 2019; y de dicha declaratoria, se tiene que los herederos son tres hermanos de nombres Rodrigo, Carolina e Isabel Mora Veliz, de los cuales únicamente es uno de ellos quien se apersona y presenta el recurso de casación; aspecto que sin tener presente hasta donde abarca la cuota parte de la herencia que le corresponde al recurrente; mal podría considerársele, como único recurrente a nombre del demandado, al no contar con el asentimiento de los otros dos herederos.

2.- La empresa recurrente incumplió lo previsto en el art. 211 del Cód. Proc. Trab., al no acompañar el certificado de depósito judicial, conforme establece la norma, por lo que debe ser rechazado el recurso y declararse ejecutoriado el Auto de Vista recurrido.

3.- Con relación al pago del desahucio y errónea aplicación e indebida interpretación de los arts. 12 de L.G.T. y 3 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, el recurrente señaló, que el Sr. Ismael Mora Vicarra, antes de su fallecimiento, habría extendido una carta de reubicación, sin tomar en cuenta que el Diccionario de la Real Academia Española, establece que, reubicación es ubicación (colocar algo o a alguien en un cierto lugar), aspecto que no tiene nada que ver con el preaviso de despido; por lo que Tribunal de alzada, con relación al pago de desahucio, valoró e interpretó correctamente los alcances de los arts. 12 de la L.G.T. y 3 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009.

4.- La parte recurrente acusó la vulneración del art. 49 de la L.G.T.; sin embargo, los fundamentos no coinciden con los fundamentos de la apelación de segunda instancia y al tratarse de un recurso de puro derecho, no debe tomarse a la ligera, acusar una norma de vulnerada sin encontrar coincidencia con lo resuelto, por lo que corresponde confirmar el A.V. N° 102/2019 de 29 de abril.

Finaliza solicitando al Tribunal, declare infundado el recurso interpuesto por la empresa “Centro del Arte”, y “confirme” el A.V. N° 102/2019 de 29 de abril, en todas sus partes, con costas.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 (fs. 642), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación en el fondo, interpuesto por la Empresa “Centro del Arte”, representado por Rodrigo Mora Veliz, heredero ab intestato del demandado Ismael Mora Viscarra de fs. 626 a 629, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por Ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones

expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley"; en tal razón, conforme esta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos fundamentos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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

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

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma, buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento.

Fundamentos del caso concreto:

Inicialmente debe precisarse que el recurso motivo del presente, es que el Auto de Vista realizó una errónea interpretación y aplicación indebida de la Ley, como una incorrecta apreciación y valoración de las pruebas, incurriendo en error de derecho; con relación al pago de desahucio y primas anuales; no obstante de las deficiencias enunciadas y carentes de técnica recursiva, se pasa a fundamentar a efectos de resolver la causa y dar una respuesta oportuna a las partes en litigio.

1.- En relación al pago del desahucio, en cuanto al error en la aplicación del art. 12 L.G.T.; corresponde considerar, que si bien la normativa laboral protege y tutela las relaciones de trabajo y al trabajador; antes de su declaratoria de inconstitucionalidad de la norma acusada a través de la S.C.P. N° 009/2017 de 24 de marzo; no imponía al empleador la permanencia de un trabajador o empleado en contra de su voluntad; la relación de trabajo suponía la conjunción de dos voluntades en aras de lograr un objetivo común, que es el producto derivado de las acciones de ambas partes; por lo que, si se debe dar la desvinculación laboral, el legislador previó la incorporación del instituto jurídico conocido como preaviso, a falta del mismo, el retiro se reputaba como intempestivo, reconociéndole la facultad de extinguir el mismo, tanto al trabajador como al empleador. La legislación boliviana establecía la posibilidad de dar preaviso una de las partes a la otra, con 90 días de anticipación tratándose del empleador y con 30 días de anticipación en caso que la extinción se produjera por voluntad del trabajador.

Consiguientemente, si el empleador a tiempo de concluir unilateralmente la relación laboral, no cumplía con el preaviso, el trabajador tenía el derecho al desahucio, es que es la sanción que se impone al empleador por no haber cumplido con el preaviso y consiste en el pago de tres sueldos a favor del trabajador.

En el caso de autos, la empresa recurrente argumenta haber cumplido debidamente con el respectivo preaviso; y que, por lo tanto no le corresponde pagar ningún desahucio, pretendiendo acreditar esta situación a través del documento de fs. 66, consistente en la carta de preaviso de "reubicación" laboral de 2 de diciembre de 2015, que dispone: "….por razones administrativas y por la situación crítica que atravesamos como empresa y a nivel general como es de conocimiento público me permito hacer entrega de este preaviso de reubicación laboral, en un término de 3 meses.." (sic); y que a decir del empleador; que si bien, la carta de preaviso de manera errada incluyó la palabra reubicación, cuando la misma se refirió a un aviso previo de culminación de la relación laboral; y que ante tal error, fue aclarada de manera verbal por el empleador; como se advierte, en la nota de aclaración presentada por el trabajador de fs. 67, que señala: "..sin embargo realizada una charla con su persona en forma personal antes de navidad aproximadamente del año pasado 2015, su persona me ha indicado que esa carta se refiere a un despido.."; y que dicha confesión, fue respaldada con las actas de declaraciones testificales de fs. 525 a 526, que no fueron valoradas por el de Alzada.

Verificando el contenido de la documental de fs. 66, se establece que es una carta del preaviso, que se dio al trabajador, anunciándole que sería reubicado en la empresa; es decir, se advierte que en ninguna parte de dicha nota se especificó sobre la

culminación de la relación laboral o que se da por concluida la relación laboral por despido y en el tiempo otorgado de 3 meses; como tampoco, se comunicó la otorgación de un tiempo razonable al día para buscar otra fuente laboral; toda vez, que el preaviso de culminación de la relación laboral tiene una finalidad distinta al de la reubicación; que el Tribunal de alzada considera que, "la reubicación laboral se establece cuando un trabajador tiene problemas de salud y regresa a trabajar tras un periodo de incapacidad por orden del médico. Cuando recupera su capacidad de trabajo puede volver al mismo puesto a uno distinto, dependiendo de las recomendaciones médicas"; como así, en otros términos, se conoce, como rotación del personal, entendida como la reubicación de un trabajador de un servicio o área a otra, o del establecimiento cabecera o matriz a otro subordinando dentro o fuera de la empresa; siempre que, sea en el mismo cargo o perfil profesional del trabajador; lo cual implica que el documento de fs. 66, no puede tener la calidad de preaviso, en virtud a que fue elaborado en forma unilateral por el empleador y nadie puede argumentar desconocimiento de la Ley, para justificar su propia falta.

Debe quedar claro que, no se trata de un lapsus cálami o un error de escritura, que no hace al fondo de la problemática; esa mención no afecta ni modifica lo resuelto por el Tribunal de alzada, por lo que es innecesario mayor abundamiento sobre el particular; pues el supuesto preaviso no anunció oportunamente un retiro, sino una reubicación o cambio de funciones, aspecto que en autos no se ha efectivizado; por consiguiente este Tribunal considera que se trata de un ardid del recurrente, en un intento forzado, al pretender justificar la vulneración acusada; es por ello, se presume que el contenido de la documental referida buscaba una cosa y era inducir en error al trabajador; y que ante la nota confusa, el trabajador de forma expresa (fs. 67) solicitó tal aclaración, la que no fue contestada por la empresa, al no existir prueba alguna en obrados para determinar lo contrario.

Por lo señalado, se concluye que al no haberle cursado nota de preaviso sobre la desvinculación laboral, aspecto que se corrobora por la prueba de cargo y descargo producida en el proceso; esta actitud constituye un despido intempestivo, sin que hubiese existido de por medio el preaviso de Ley; lo que implica que, tanto el Juez de primera instancia, como el Tribunal de alzada aplicaron correctamente el art. 12 de la L.G.T. hoy declarada inconstitucional; y art. 3 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, disponiendo que al actor se le cancele el desahucio.

2.- Con relación al pago de las primas de las gestiones 2009 y 2010, la empresa recurrente, denuncia que el Tribunal de alzada incurrió en error de derecho al valorar la prueba, porque no tomó en cuenta el balance presentado a efectos de acreditar el estado de utilidades de la empresa demandada; asimismo, alegó que corresponde aplicar una distribución del 25% de dichas utilidades, entre todos los trabajadores; y no así, la asignación del total de un sueldo, como beneficio de prima en favor del actor, porque no refleja una adecuada proporcionalidad entre el beneficio otorgado y las utilidades obtenidas.

De principio corresponde señalar que para la doctrina del Derecho del Trabajo, el pago de primas es inherente a la producción obtenida por una determinada unidad laboral, en un determinado periodo de tiempo y es definida como el "sobresueldo que se concede a los trabajadores al lograr una producción por encima de la señalada. Su finalidad trata de combinar el interés del trabajador, al que se brinda la posibilidad de mejorar su remuneración intensificando las tareas, con el mayor beneficio del empresario, que obtiene más rendimiento en menos tiempo" (Cabanellas, de Torres, Guillermo; Diccionario de Derecho Laboral).

En Bolivia, el pago de primas de producción, está regulado por disposición del art. 48 del D.R.L.G.T. que expresa: "Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros una prima anual no inferior a un mes y a quince días de salario, respectivamente. Esta prima se entenderá para los empleados y obreros que hubieran trabajado ininterrumpidamente durante el año; a los que hubiere prestado sus servicios por más de tres meses, se les gratificará en la proporción de tiempo que éstos hubiesen trabajado durante el año; los servicios que no pasen de tres meses, no tendrán gratificación".

Seguidamente la misma norma en su art. 49, distingue las formas de distribución de las utilidades de las unidades laborales, aclarando que "En ningún caso el monto total de estas primas podrá sobrepasar el 25 % de las utilidades netas; el pago se hará dentro de los treinta días siguientes a la fecha de aprobación legal del respectivo balance, para los efectos de este artículo no se computarán los periodos de enfermedad. Si dicho 25% no alcanzase a cubrir el monto de las primas, su distribución se hará a prorrata" (énfasis propio).

De lo expuesto en el párrafo que precede, la Sala, a fines de resolver la presente controversia, distingue dos momentos respecto al pago de las primas:

El primero, relativo al reconocimiento al trabajador sobre la energía prestada a través de la fuerza laboral, en el logro de utilidades en las empresas.

El segundo, que es la manera de cálculo de pago; pues ha de comprenderse que, si el origen de una prima recae en el excedente de producción en un determinado periodo de tiempo (un año), la modalidad de pago debe ser realizada teniendo en cuenta también este elemento; es decir, en proporción distributiva a la cantidad de tiempo de trabajo ininterrumpido prestado por un trabajador dentro de una determinada gestión; de ahí entonces, cobra coherencia que el art. 48 del D.R.L.G.T., prevea el pago duodecimal a los trabajadores que no hubiesen cumplido ininterrumpidamente un año de trabajo.

En igual sentido, la Sala tiene presente, que el término "prorrata" es referido a una "acción de repartir una cantidad que se tiene que pagar o percibirse entre varios proporcionalmente" (Alvarez Sacristan, Isidoro, Diccionario Jurídico-Laboral). De ahí entonces se

entiende que el articulado precitado, al hacer referencia de una distribución del 25% de las utilidades, obliga a que esa distribución deba ser realizada necesariamente entre todos los trabajadores de acuerdo a los ingresos que percibe cada uno.

Por otro lado, el art. 50 del D.R.L.G.T. establece que para la acreditación de la existencia de utilidades, el documento que sirve como prueba fehaciente es el balance general de ganancias y pérdidas debidamente aprobado por la Comisión Fiscal Permanente; y que la falta de presentación de este documento, por disposición del art. 181 del Cód. Proc. Trab., hará presumir la obtención de utilidades; consiguientemente, corresponde al empleador aportar los elementos legales que eximan del pago, al evidenciarse que en materia laboral la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal, conforme disponen los arts. 3-h, 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; es decir, por el principio de inversión de la prueba, corresponde al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador.

En el caso objeto de análisis, se advierte que la parte demandada para desvirtuar la pretensión del actor, respecto de la existencia de utilidades en la gestión 2009 y 2010, que obligan pagar las primas anuales, adjuntó los estados financieros de la empresa de las gestiones 2009 y 2010, de fs. 131 a 148, con sus respectivos formularios del Impuesto a las Utilidades de las Empresas (IUE), de fs. 170 a 171, acreditando que la Empresa “Centro del Arte” tuvo una utilidad de Bs. 5.970 en la gestión 2009 y de Bs. 7.933 de la gestión 2010, declaraciones juradas presentadas al Servicio de Impuestos Nacionales, advirtiéndose de esta manera que, la empresa demandada cumplió con la carga procesal de presentar sus estados financieros, razón por la cual no corresponde presumir la obtención de utilidades; pues si bien, en materia laboral debe aplicarse el principio protector; empero, tampoco debe perderse de vista que la aplicación de dicho principio debe ser racional, debiendo ponderarse la verdad de lo probado; por lo que, al haber presentado dicho documento, la entidad demandada cumplió con su obligación procesal de demostrar sus utilidades en los montos señalados.

Sin embargo, en el caso presente, la empresa recurrente sostiene de manera general y nada precisa que, el monto de las utilidades destinadas a otorgar primas debe ser distribuido entre los trabajadores de la empresa y que las planillas de los trabajadores se encontrarían, de fs. 72 a 126, las que no fueron consideradas por el de Alzada; empero, revisada las documentales acusadas (de fs. 72 a 126), se constata que corresponden a las planillas de sueldos y salarios desde la gestión 2011 hasta la gestión 2015; no existen las planillas de los trabajadores con los montos salariales de las gestiones 2009 y 2010, el número de trabajadores acreedores que hubiesen trabajado durante toda la gestión reclamada (más de tres meses o menos de un año), para así determinar el sueldo promedio indemnizable en caso que el trabajador no hubiese sobrepasado la finalización de cada gestión, lo que imposibilita determinar el número efectivo de personal de la empresa, así como el sueldo que percibían estos, generando incertidumbre sobre la aplicación del prorrateo, originando en esa consecuencia, duda sobre el número de trabajadores.

Ante esta situación, el Tribunal de apelación justificó ampliamente su procedencia, respaldando sus fundamentos en la inversión de la prueba y presunción de certeza previstos en los arts. 3 h) y j) y 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., así como en los principios de verdad material previstos en los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Con lo descrito precedentemente, en cuanto a la invocación de la empresa en el recurso; se deja establecido que, en aplicación del art. 158, concordante con el art. 3 inc. j) y en relación con el art. 60, todos ellos del Cód. Proc. Trab., el juzgador en materia laboral no se encuentra sometido a la tarifa legal de la prueba; más al contrario, tiene libertad de apreciación para formar su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes, con la única excepción, que por mandato de la Ley se exigiera a efecto de la valoración de la prueba, un contenido material concreto, caso en el que no se podrá admitir su prueba por otro medio, aspecto que en autos no sucedió.

No se debe perder de vista, por otra parte, que la jurisprudencia nacional ha establecido que, la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, siendo incensurable en casación; en este sentido, excepcionalmente podrá revalorarse la misma, en la medida que el recurrente demuestre que se produjo error de derecho o de hecho, en esa apreciación; caso este último que, el recurrente deberá demostrar a través de documento auténtico, que curse en obrados y que acredite, la equivocación manifiesta del juzgador, lo que tampoco aconteció.

Por último, respecto de lo alegado por el demandante en la contestación al recurso, sobre la representación del recurrente Rodrigo Mora Veliz, quien actúa como heredero ad intestato del demandado Ismael Mora Viscarra; es evidente que, conforme acredita el Testimonio de aceptación de herencia en forma pura y simple y autorización de declaratoria de herederos de fs. 621 a 624, que son tres los herederos del demandado y sólo uno, interpuso el recurso de casación; sin embargo, este hecho de ninguna manera determina que carezca de legitimación pasiva, puesto que aún no se ha acreditado la división y partición del acervo hereditario; en cumplimiento del art. 115-II de la C.P.E., el recurrente tiene suficiente legitimidad pasiva para asumir defensa en representación de su causante, por consiguiente corresponde desestimar lo alegado por el actor en la contestación del recurso de casación.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la empresa demandada, corresponde fallar en la forma prevista en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia, por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, de fs. 626 a 629, interpuesto por la Empresa "Centro del Arte", representado por Rodrigo Mora Veliz, heredero ab intestato del demandado Ismael Mora Viscarra, con costas.

Se regula el honorario profesional en Bs. 1000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

188

Alejandra Paola Carazas Tarifa c/ Empresa Consultora Camino a la Excelencia COCAE S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 252 a 253, interpuesto por la Empresa Consultora Camino a la Excelencia "COCAE S.R.L., representada por Hugo Apaza Poma, contra el Auto de Vista N° 49/19 de 5 de abril de 2019, de fs. 248 a 249, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales, interpuesto por Alejandra Paola Carazas Tarifa contra la empresa recurrente; la contestación al recurso a fs. 256; el Auto N° 275/2019 SSA-III de 13 de septiembre de 2019, que concedió el recurso (fs. 257); el Auto de 22 de octubre de 2019, que admitió el recurso (fs. 262), y todo lo que fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral incoado por Alejandra Paola Carazas Tarifa, el Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz emitió la Sentencia N° 286/2017 de 9 de octubre (fs. 165 a 170), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 5 a 6, ordenando a la empresa demandada, a través de su representante, cancelar a la actora sus derechos y beneficios sociales en el monto de Bs. 22.836,65 por un tiempo de servicios de 5 meses, con un sueldo promedio indemnizable de Bs. 3.000.- por los conceptos de indemnización, aguinaldo duodécimas gestión 2016 (doble) y sueldos devengados, menos pago a cuenta de Bs. 2.000 más la multa del 30%, conforme al art. 9 del D.S. N° 28699, detallados en la Sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación, promovido por la empresa demandada y por la demandante, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz emitió el A.V. N° 49/19 de 5 de abril de 2019, de fs. 248 a 249, por el que REVOCÓ parcialmente la Sentencia N° 286/2017 de 9 de octubre; en consecuencia modificó la liquidación, cuantificando la suma a cancelar en Bs. 26.436,66 por el tiempo de servicios de 5 meses, con un sueldo promedio indemnizable de Bs. 3.000.-, por los conceptos de indemnización, desahucio, Aguinaldo duodécimas, gestión 2016 (doble), sueldos devengados, menos pago a cuenta de Bs. 2.000.-; más multa del 30% conforme al D.S. N° 28699.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÒN Y ADMISIÒN:

Por memorial de fs. 251 a 253, la Empresa Consultora Camino a la Excelencia "COCAE S.R.L", representada por Hugo Apaza Poma, interpuso recurso de casación, alegando lo siguiente:

1.- El Tribunal de alzada realizó una interpretación indebida de la última parte del art. 1 del Decreto Ley (D.L.) N° 16187 de 16 de febrero de 1979, al omitir analizar las pruebas presentadas en el proceso, consistentes en las declaraciones testificales de fs. 152 a 154 y 156; donde se demostró, que la demandante conocía que el tiempo de la relación laboral fue a plazo fijo y el cargo que ocupó fue como consultora; aspecto, que fue ratificado en la audiencia de confesión provocada al que fue deferida, quien señaló, que trabajó en la O.N.G. Interview Solution y en la Empresa COCAE S.R.L.; estableciéndose que no tuvo un horario y trabajó por cuenta propia, al apersonarse a la empresa sólo a entregar el producto, que consistió en cargar proyectos en el Sistema de Planificación de Desarrollo de la Gobernación de la Paz; por lo que no existió, relación de subordinación entre la Empresa y la ex - trabajadora, al sólo realizar actividades de coordinación y reuniones con la Gobernación de La Paz.

Señaló, que se adjuntó como prueba, el contrato de servicios que suscribió la Empresa COCAE S.R.L.con la Gobernación de la Paz, donde se estableció el plazo para la entrega del producto; y como consecuencia de ese contrato, el tiempo de vigencia de la relación de trabajo con la demandante como consultora; por consiguiente, el Tribunal de alzada omitió interpretar el art. 3 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979; por el que, erróneamente determinó que existió retiro forzoso e intempestivo y estableció el pago del desahucio, lo que vulneró el derecho al debido proceso.

2.- El Tribunal de alzada realizó una interpretación indebida del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y del art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; porque no tomó en cuenta, la confesión provocada de la actora, por el que expresó que trabajó en la

Empresa COCAE S.R.L.y al mismo tiempo en la O.N.G. Interview Solution; extremo que se demostró, que no existió exclusividad, ni jornada laboral por los compromisos de la trabajadora con otras instituciones; y trabajó por cuenta propia al contratar personal bajo su dependencia, para cumplir con la consultoría encomendada.

Y respecto a la remuneración, alegó que la empresa acordó con la ex trabajadora por la consultoría, por un monto de Bs. 10.000.- y que se le cancelaría de acuerdo

al avance del producto como se demostró, por el extracto de cuentas de fs. 49, que se le canceló la suma de Bs. 2000.- y lo único que se adeudaba, fue sólo la suma de Bs. 2000.-; prueba que no fue considerada por el Tribunal de alzada, desconociendo el principio de verdad material de los hechos.

Petitorio:

Concluyó interponiendo recurso de casación en el fondo, pidiendo se case el Auto de Vista impugnado, "revocando" la Sentencia N° 286/2017 de 9 de octubre, conforme a derecho.

Contestación a recurso:

Planteado el recurso de casación por la Empresa "COCAE S.R.L. (fs. 251 a 253), y en traslado por decreto de 29 de agosto de 2019 de fs. 254, la demandante Alejandra Paola Carazas Tarifa a fs. 256, contestó señalando:

Que el Tribunal de alzada realizó una adecuada interpretación del D.L. N° 16187 y de la R.M. 183/62; toda vez, que la empresa demandada, pretende confundir la aplicación correcta de la normas citadas; considerando, que el contrato que suscribió la Empresa con la Gobernación de La Paz no tiene ninguna relación con su persona; además, que no suscribió contrato de prestación de servicios de consultoría de índole civil con la Empresa recurrente; más al contrario, el trabajo realizado fue de índole administrativo, aspecto que fue considerado por los de instancia al concederle el derecho al desahucio, al haberse concluido la relación laboral de forma unilateral, por impago de sus salarios.

En cuanto al debido proceso acusado, la empresa recurrente, además de efectuar una retórica del debido proceso, invocando Sentencias Constitucionales; sin embargo, no estableció en forma clara y sucinta, cuál es el motivo por el que señala que se vulneró el debido proceso.

Finalizó la contestación, solicitando al Tribunal declare INFUNDADO el recurso interpuesto por la Empresa "COCAE S.R.L., conforme establece el art. 220 parágrafo II del Cód. Proc. Civ.-2013.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 (fs. 263), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación interpuesto por la Empresa Consultora Camino a la Excelencia "COCAE S.R.L., representada por Hugo Apaza Poma, de fs. 252 a 253, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones, pese a la falencia argumentativa del recurso y por un principio de acceso a la justicia, se tiene:

CONSIDERACIONES PREVIAS.

Sobre la relación laboral:

Para mejor resolver, es menester realizar algunas consideraciones de orden jurídico relacionadas con las denuncias efectuadas.

a) Características esenciales de la relación laboral

En esencia, todo trabajo, más allá del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro; por lo cual, existe siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, instituye las características esenciales de la relación laboral, a saber: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. Sobre este particular, en similar entendimiento el art. 3 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 estableció que en las relaciones laborales donde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran reguladas por la L.G.T.

b) Relación de subordinación y dependencia

La subordinación y/o dependencia constituyen el elemento principal para la identificación de la existencia del contrato de trabajo y consecuente relación laboral; la doctrina en la materia reconoce que este elemento conlleva un poder jurídico de mando detentado por el empleador, al que le es correspondiente un deber de obediencia por parte del trabajador, quien presta la labor o el servicio.

En este elemento, el poder jurídico al que refiere el párrafo precedente es inherente a la facultad del empleador de dirigir e imponer reglas en la actividad laboral; es de relevancia también, el poder disciplinario que el empleador ejerce sobre el trabajador.

Esta facultad, obviamente, se circunscribe sola y únicamente a la actividad laboral y gravita en torno a los efectos propios de esa relación laboral en el marco del respeto a la dignidad y los derechos del trabajador.

Lo anterior conlleva una descripción del significado clásico de la subordinación o dependencia donde se la relaciona, con el sometimiento del trabajador a la potestad jurídica del patrono; por ello basado en ese entendimiento, dado que las profusas manifestaciones de las relaciones del trabajo, hacen aquella comprensión -en algunos casos- insuficiente para la determinación precisa de la existencia de la relación laboral; se estima necesario mencionar la ajenidad como fuente esclarecedora para esa determinación, en tal sentido: "existe ajenidad cuando quien presta el servicio personal -trabajador- se hace parte del sistema de producción, añadiendo valor al producto que resulta de ese sistema, el cual pertenece a otra persona -patrono-, dueña de los factores de producción quien asume los riesgos del proceso productivo y de la colocación del producto -ajenidad-, obligándose a retribuir la prestación recibida -remuneración-; por tanto, ese ajeno organiza y dirige el mecanismo para la obtención de tales frutos y es justo allí cuando la dependencia o subordinación se integra al concepto de ajenidad, coligiendo así que el trabajo dependiente deriva del hecho de prestar un servicio por cuenta de otro".

c) Prestación de trabajo por cuenta ajena

Representado en una labor personal ya sea física o intelectual, implica la realización de actos materiales ejecutados por el trabajador con su pleno conocimiento en beneficio del empleador, ya sea éste una persona natural o jurídica. Por esta figura, tanto el costo del trabajo-producto como los resultados son destinados al empleador; que es quien, corre con todos los riesgos, y aprovecha los resultados; recibiendo el trabajador en tal tipo de relación, solamente una remuneración por su labor, sin que se vea afectado por el resultado económico de la operación. Desde este panorama, la doctrina enseña que el trabajo por cuenta ajena, exige tres características esenciales: a) Que el costo del trabajo corra a cargo del empleador; b) Que el resultado del trabajo se incorpore al patrimonio del empleador; y, c) Que sobre el empleador recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo.

d) Percepción de remuneración o salario

Otro elemento de la relación de trabajo, es la contraprestación por el trabajo desarrollado; es decir, el pago de un salario. En términos generales "salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional y debida por un empleador a un trabajador, en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que éste último efectuó o debe efectuar; o por servicios que ha prestado o deba prestar" (C095 - Convenio sobre la Protección del Salario; 1949, Organización Internacional del Trabajo).

e) Sobre la valoración de la prueba

Sobre el particular es menester considerar que la valoración de la prueba en materia laboral se inscribe en lo que doctrinalmente se denomina el sistema de apreciación en conciencia, dentro de los parámetros de la sana crítica, que a decir del tratadista Heberto Amilcar Baños en su obra "La apreciación de la prueba en el proceso laboral" señala: "…no son otra cosa que las de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia y en la observación, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (...) se trata de criterios normativos (reglas no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana) para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad". Por su parte, Ossorio y Florit expresan que "Frente a la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas, y también frente a la restricción valorativa de la prueba legal, surge el sistema intermedio y más extendido de la sana crítica, que deja al juez formar libremente su convicción, pero obligándole a establecer los fundamentos de la misma". Así, se colige de la norma que subyace en el art. 158 del Cód. Proc. Trab.: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. (...)".

La jurisprudencia sentada por el Supremo Tribunal de Justicia establece que la apreciación y valoración de la prueba corresponde a los Jueces y Tribunales de instancia, siendo incensurable en casación, y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que el recurso acuse y se pruebe la existencia del error de hecho o de derecho, de acuerdo a la regla establecida en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala: "..Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial" (sic).

e) sobre el principio de verdad material.

En observancia a lo dispuesto por los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que establecen como un principio procesal ineludible a la verdad material, con la finalidad de que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia; situación debidamente reconocida, al tratarse de un derecho, principio y garantía constitucional, como se dijo por la jurisprudencia sentada por el Tribunal Constitucional Plurinacional en la S.C.P. N° 0043/2014, que concluye

categóricamente que "…es importante el tratar de que se logre el objetivo de llevar adelante un proceso sea este administrativo o judicial- sin errores formales-, es aún más importante, si cabe el término, el velar por un orden justo, o mejor dicho en otras palabras, velar por la justicia material…"(sic.); es decir, primar la verdad de los hechos y la realidad procesal acontecida, sobre la mera formalidad, precautelando el "orden justo".

FUNDAMENTOS AL CASO CONCRETO

De la lectura integral del recurso de casación en el fondo, la empresa recurrente, a través de su representante, cuestionó el fallo del Tribunal de apelación por haber revocado la Sentencia emitida por el Juez de primera instancia y reconoció el pago del desahucio a favor del actor; razón por la que, denunció la errónea aplicación del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, por haber incurrido en omisión en la valoración de las pruebas de descargo, porque debió considerarse que el contrato de consultoría fue a plazo fijo; toda vez, que la relación jurídica existente no fuera de índole obrero patronal; sino más bien, una relación contractual de tipo civil.

Para resolver la controversia en los términos que se tienen propuestos, se debe partir de la definición legal contenida en el art. 158 Cód. Proc. Trab., que establece: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio". "En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento".

En base a esta norma, el Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, determinaron la existencia de las características propias que hacen a la relación laboral; esto es, a partir del convencimiento que la valoración por parte del Juez respecto del conjunto de pruebas, así como de los indicios y valoración de manera conjunta, no sujetando su accionar a la tarifa legal de la prueba, concordante con el art. 3-j) del mismo cuerpo legal, referente al principio de la libre apreciación de la prueba, por medio del cual el juez valorará la prueba con amplio margen de libertad, conforme a la sana lógica y los dictados de su conciencia, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad.

Asimismo, se debe tener presente que conforme al art. 182-a) y b) del Cód. Proc. Trab., resulta suficiente la acreditación de la prestación del servicio para presumirse la relación laboral, salvo que se pruebe lo contrario mediante prueba pre constituida traducida en contrato escrito. Y al tratarse de una presunción "iuris tantum", por consiguiente, admite prueba en contrario, la empresa recurrente pudo, en el caso presente, alegar y demostrar la existencia de un hecho o conjunto de hechos que permitan desvirtuar la existencia de la relación de trabajo, por no cumplirse alguna de las condiciones de existencia, tales como la labor por cuenta ajena, la subordinación o el salario y como consecuencia lógica, impedir su aplicabilidad; aspecto que no ocurrió en el caso concreto.

Por otra parte, el D.S. Nº 0521 de 26 de mayo de 2010, en su art. 1 establece la prohibición de toda forma de evasión a la normativa laboral, mediante fraude, simulación, subcontratación, tercerización, externalización, enganche u otras formas de evadir con la carga social de las empresas.

El D.S. Nº 28699 del 1 de mayo de 2006, en su art. 5, establece que cualquier forma de contrato, civil o comercial, que trate de encubrir la relación laboral, no surtirá efectos, por lo que deberá prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente.

Ahora bien, entrando en análisis al fondo del recurso, en relación que, no correspondería el pago del desahucio a favor de la actora, puesto que el Tribunal de alzada no habría tomado en cuenta que el contrato de trabajo celebrado con la actora, fue a plazo fijo y concluyó la relación laboral, a la terminación del Contrato Administrativo para la Prestación de Servicios de "Consultora Por Producto Implementación De Un Sistema Informático Integral De Planificación Y Gestión De Proyecto (SIIP)", suscrito entre la Empresa "COCAE S.R.L. y el Gobierno Autónomo Departamental de La Paz de fs. 16 a 22.

Al respecto, se debe precisar, que el contrato de trabajo en sentido genérico es conceptualizado por el art. 5 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.) como "aquél en virtud del cual una o más personas se obligan a prestar sus servicios manuales o intelectuales a otra u otras"; bajo ese entendido, el D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, sobre los contratos a plazo fijo e indefinidos ha establecido, que "art. 1.- El contrato de trabajo puede celebrarse en forma oral o escrita, por tiempo indefinido, a plazo fijo, por temporada, por realización de obra o servicio, condicional o eventual. A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido salvo prueba en contrario". Así también la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 283/62 de 13 de junio, señala: "Establécese que 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 forzosa e imprescindiblemente suscrito en forma escrita 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 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".

Las regulaciones sobre la temporalidad de los contratos en Bolivia, no se hallan en el terreno de discrecionalidad de las partes, por cuanto un postulado básico recae en suponer que los contratos en general se suscriben por tiempo indefinido; salvo que, la

probanza que se tratase de un contrato o bien uno por obra o por tiempo definido; conforme, establece el art. 182 inc. b) del Cód. Proc. Trab. En el segundo de los casos, el art. 1 del D.L. N° 16187, en su segundo párrafo expresa que "...A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario...", más adelante en esa misma norma, el art. 3 prevé que "En los contratos de trabajo de las Empresas de consultoría y de construcción, el plazo del contrato de trabajo será hasta la terminación de la obra y/o de los trabajos específicos".

Se debe tener presente también que la celebración de los contratos a plazo fijo, al constituir la excepción a la regla, son sometidos a ciertas condiciones que legitiman su suscripción pues: a) Los contratos a plazo fijo son contratos escritos; b) En el mismo se consiente un determinado tiempo de duración de la relación laboral; c) Se prohíbe más de dos contratos a plazo fijo; y, d) Se prohíbe la celebración de contratos para trabajos propios y permanentes de una Empresa. (en ese sentido la R.M. N° 283/62).

Sobre el particular y tomando en consideración las pruebas y antecedentes del proceso, se advierte que en el caso de autos, no existe ninguna prueba o contrato de consultoría que determine con precisión que, entre el actora y la empresa demandada, habría existido una relación de carácter civil, emergente de una consultoría suscrita entre ambas partes; máxime si en el caso de autos, se advierte que la actora se le asignó tareas administrativas, principal actividad de la empresa COCAE S.R.L. por el contrario, la documental de fs. 16 a 22, en la que acertadamente basó el fundamento el Tribunal de alzada, constituye prueba, en sentido de que la actora, hubiese suscrito un contrato de consultoría con la empresa demandada; es más en dicho documento, que lleva el rótulo de Contrato Administrativo para la Prestación de Servicios de "Consultora Por Producto Implementación De Un Sistema Informático Integral De Planificación Y Gestion De Proyecto (SIIP)", las partes intervinientes y suscribientes son la Empresa "COCAE S.R.L. y el Gobierno Autónomo Departamental de La Paz; y no así la actora Alejandra Paola Carazas Tarifa; por lo que, dicho documento no puede constituir prueba alguna para determinar la existencia de un servicio de consultoría entre la actora y la empresa demandada COCAE S.R.L. cuando éste no es parte contratante en dicho sinalagmático; máxime si la Empresa, en la contestación a la demanda de fs. 23 a 25, reconoció de forma expresa: "…ya que la empresa a la que represento suscribió un contrato de consultoría con la Gobernación de La Paz, desde el 9 de septiembre hasta el 6 de febrero de 2017.."(sic), de lo que se infiere además, que la actora continuó con su trabajo, una vez que concluyó el contrato de consultoría entre la empresa demandada y la Gobernación de La Paz; toda vez, que se encuentra acreditado en obrados, que el despido intempestivo fue el 8 de febrero de 2017.

Ahora bien, entrando en análisis, se debe también indicar, que tal apreciación resulta correcta, porque en el caso, si bien la empresa recurrente acusó la omisión de la valoración de la prueba, con relación a las declaraciones testificales de fs. 152 a 154, 156 y el acta de confesión provocada de 149 a 150, por la cuales según la empresa, se advertiría que el trabajo desempeñado fue como consultoría, a través de un contrato a plazo fijo y que también, demostraría que la actora trabajó en forma simultánea en la O.N.G. Interview Solution y en la empresa COCAE S.R.L. resultando de ello, que no existió un horario, porque trabajó por cuenta propia y sólo se apersonaba a la empresa a entregar el producto que consistía en cargar proyectos en el Sistema de Planificación de la Gobernación de la Paz; empero, revisando la prueba acusada de omitida, se advierte con relación a la prueba testifical de fs. 152 a 156, que los testigos de cargo se contradicen entre sí y sólo basan su declaración en simples suposiciones y consideraciones subjetivas, no existiendo coincidencia entre éstas; más aún, de la revisión de la prueba descrita con relación a los argumentos del recurso, se advierte la vulneración del art. 3 inc. f) del Cód. Proc. Trab., al existir una manifiesta deslealtad por parte de la empresa recurrente, al introducir argumentos en su recurso que no coinciden con las declaraciones señaladas de acusadas, induciendo a incurrir en error a este Tribunal.

En el mismo sentido en cuanto a la denuncia con relación al acta de confesión provocada de descargo de fs. 149, se establece la manifiesta contraposición en los argumentos del recurso de casación con la declaración de la confesante. No obstante, de ello, del acta de audiencia pública de confesión provocada deferida a la actora, se evidencian que la misma, respondió de forma negativa al interrogatorio propuesto, lo que equivale a decir, que no existe prueba de confesión provocada de descargo que acredite los extremos denunciados; más al contrario, se encuentran respuestas favorables a la parte confesante, con relación de su pretensión en la Litis.

En conclusión, se colige que la prestación de servicios se materializó bajo una relación obrero patronal al haber concurrido las características esenciales de una relación laboral previstas en el art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y ratificados por el art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, ello es así porque de los antecedentes del proceso y de las pruebas producidas tanto de cargo como descargo, se evidencia que la empresa demandada, en el que trabajó la actora, celebró un contrato verbal el 9 de septiembre de 2016 hasta su retiro intempestivo que fue el 8 de febrero de 2017, para realizar servicios administrativos en la empresa, encontrándose bajo un horario determinado y permanente, realizando trámites administrativos, ejecución de propuestas con instituciones públicas y privadas, participación en reuniones en las comisiones de calificación entre otros, servicios que prestó bajo dependencia y subordinación de la empresa demandada, al recibir directrices para elaborar su trabajo, prestando sus servicios por cuenta ajena, con una remuneración mensual en contraprestación al trabajo realizado en la suma de Bs. 3.000.-; por lo que, no es evidente en esta parte del recurso que el Tribunal de alzada, hubiese violado o infringido el D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, ni el D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, siendo que los de instancia, obraron correctamente en el marco de las normas precedentemente señaladas, al otorgar a la actora los beneficios determinados en el Auto de Vista recurrido, cuya decisión de la causal de retiro de la actora ha sido establecida correctamente por el Tribunal de alzada, razón por la que corresponde el pago del desahucio previsto por el art. 3 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009.

En base a lo anterior, éste Tribunal concluye que el Tribunal de apelación, obró en el marco de la corrección y con total sindéresis jurídica, por lo que, corresponde resolver conforme determina el art. 220-II) del Cód. Proc. Civ.; aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del num. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 252 a 253, interpuesto por la Empresa Consultora Camino a la Excelencia "COCAE S.R.L., representada por Hugo Apaza Poma, contra el A.V. N° 49/19 de 5 de abril de 2019, de fs. 248 a 249, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

Se regula el honorario del profesional abogado, en la suma de Bs..1000, que mandará a pagar el Juez de 1° instancia, en ejecución de sentencia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

189

Santiago Jorge Tinta Rodríguez c/ Empresa FIBRACON S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 179 a 181 vlta, interpuesto por la Empresa "FIBRACON S.R.L.", representado por Edilfredo Condo Alto, contra el Auto de Vista N° 146/2018 SSA-I de 22 de noviembre, cursante de fs. 176 a 177, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social por pago de "Beneficios Sociales", seguido por la demandante Ericka Daniela Clavijo Velasco en representación de Santiago Jorge Tinta Rodríguez, contra la Empresa "FIBRACON S.R.L.", la contestación al recurso de fs. 184, el Auto de fs. 185, que concedió el recurso, el Auto Supremo de fs. 192 por el q se admitió el recurso y todo lo q se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Quinto de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 148/2017 de 22 de mayo, de fs. 156 a 159, declarando PROBADA en parte, la demanda de fs. 9 a 10 y subsanada a fs.13 a 14, 16 a 17, 19 a 20; disponiendo que la Empresa "FIBRACON S.R.L.", a través de su representante legal, cancele al actor la suma de Bs. 39.781,72 Bs., por concepto de beneficios sociales, consistentes en indemnización, aguinaldo de navidad más multa gestión 2013, segundo aguinaldo más multa gestión 2013 y sueldos devengados, sin costas.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por la Empresa "FIBRACON S.R.L.", por escrito de fs. 162 a 164, fue resuelto por A.V. N° 146/2018 SSA-I de 22 de noviembre de fs. 176-177 de obrados, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que "CONFIRMÓ en parte" la Sentencia Nº 148/2017 de 22 de mayo, modificando el monto a Bs. 31.981,72.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

El recurrente afirmó que existe vulneración de sus derechos, señalando así la normativa transgredida art. 153 y 202 Código de Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.); art. 213 Código de Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que no se aplicaron en la Sentencia y ni en el Auto de Vista recurrido causando así agravios conforme se pasa a detallar:

1. Señaló que el Auto de Vista estableció que se adeuda el aguinaldo de 2013, pago doble, segundo aguinaldo y el doble porque supuestamente no se canceló pese a que las pruebas de fs. 56-57, evidencian la cancelación mediante comprobantes de depósitos en su cuenta bancaria, los cuales fueron ignoradas.

2. Refirió que, tanto la Sentencia como el Auto de Vista, señalan que se adeuda sueldos devengados por no haber sido cancelados en su totalidad del 2012 al 2015, en una suma de 13.468.00; empero, en la liquidación se establece sueldos devengados de 1 mes y 15 días, determinación de forma inexplicable, agravio que se arrastra en ambas instancias; suma de dinero determinada, sin el menor criterio o indicio jurídico, ignorándose las pruebas de fs. 56 al 60 de comprobantes de depósitos bancarios en las cuentas del demandante, forma de pago que no se encuentra prohibida, siendo hoy la forma usual de pagar, habiéndose valorado pruebas presentadas por el actor, fuera del termino probatorio, como son las literales de fs. 118 al 148, haciendo creer que corresponden a gastos administrativos, documental que no cuentan con firma autorizada, siendo falsas y fabricadas, las cuales no cumplen con el art. 1311 del Cód. Civ. y art. 153 del Cód. Proc. Trab., habiendo tenido la intensión de denunciar la falsedad ante el Ministerio Público, sin embargo significa tiempo y dinero que no tiene.

3. En relación al pago de multa del 30%, por el no pago oportuno de sus derechos sociales y que en la liquidación se determinó una suma que no corresponde, porque no hay Ley o normativa que disponga el pago de la multa del 30% en relación al aguinaldo, doble aguinaldo y segundo aguinaldo más su multa doble.

4. Expresó que existió un apartamiento de los marcos legales de razonabilidad e igualdad en la valoración de la prueba presentada; para lo cual mencionó las SS.CC. Nos. 0873/2004-R y 0106/2005-R., consecuentemente, el Auto de Vista omitió la motivación de la

resolución, suprimiendo una estructura de la misma tomando una decisión de hecho y no de derecho, aspecto que vulnera el debido proceso; a ese fin citó las S.C. N° 0200/2014 de 30 de enero, N° 072/2002 R de 25 de junio y N° 0426/2013 de 03 de abril.

Petitorio

Concluyó el memorial solicitando que este Tribunal Supremo, "CONCEDA EL PRESENTE RECURSO DE CASACION" contra el A.V. Nº 146/2018 deliberando en el fondo, aplicando e interpretando en su verdadero espíritu la normativa laboral citada.

Contestación al recurso de casación

1. El demandante señaló que en ningún momento la empresa demandada demostró con prueba contundente la supuesta cancelación de pagos de salarios en favor del demandante, debido a que las autoridades judiciales consideraron de manera correcta las pruebas presentadas cursante en obrados.

2. Refirió que el demandado nunca realizó depósitos en favor del trabajador por el pago de beneficios sociales y no fue demostrado mediante prueba, muestra clara de la pretensión del demandado de burlar las obligaciones señaladas por ley.

3. Además manifestó que el A.V. N° 146/2018 carece de motivación legal, cuando la decisión asumida por la autoridad correspondiente, está debidamente fundamentada y motivada.

Petitorio

Solicitó se tenga presente la contestación al recurso de casación interpuesto.

Auto de Admisión del recurso

Por Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 192, la presente Sala, admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 179 a 181, interpuesta por la Empresa "FIBRACON S.R.L.", representada por Edilfredo Condo Alto, contra el A.V. N° 146/2018 de 22 de noviembre, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS y DOCTRINALES DEL FALLO:

Al 1. En relación a que el Auto de Vista estableció que se adeuda el aguinaldo de 2013, pago doble, segundo aguinaldo y el doble, porque supuestamente no se canceló, cuando de las pruebas de fs. 56-57, evidencian la cancelación mediante comprobantes de depósitos en la cuenta bancaria del actor y que estos fueron ignorados; al respecto, de la revisión de la documental de fs. 56-57, se advierte que cursan recibos de depósitos bancarios a nombre de Santiago Jorge Tinta Rodríguez, los cuales establecen diferentes fechas y montos de dinero, que no se equiparan al salario percibido por el demandante, o que demuestren el pago del aguinaldo y segundo aguinaldo de la gestión 2013; a más de que el recurrente, no aporto con prueba consistente en planillas de pago o recibo de pago de los derechos reclamados, que demuestren el cumplimiento de ese pago alegado; habiendo en consecuencia el Juez apreciado la prueba conforme la sana critica prevista por el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab., quien no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, formando libremente su convencimiento, inspirados en los principios científicos que informa la crítica de la prueba, así establece el art. 158 del adjetivo laboral; consecuentemente, no se advierte una mala valoración de la prueba por parte del Juez de instancia y Tribunal de Alzada.

Al 2. Respecto a los sueldos devengados que no fueron cancelados en su totalidad del 2012 al 2015, en una suma de 13.468.00; empero en la liquidación se establece sueldos devengados de 1 mes y 15 días, determinación de forma inexplicable, agravio que se arrastra en ambas instancias, ignorándose las pruebas de fs. 56 al 60 de comprobantes de depósitos bancarios en las cuentas del demandante, forma de pago que no se encuentra prohibida; siendo hoy, la forma usual de pagar, habiéndose valorado pruebas presentadas por el actor fuera del termino de prueba, como son las literales de fs. 118 al 148, haciendo creer que corresponden a gastos administrativos, documental que no cuentan con firma autorizada, siendo falsas y fabricadas, las cuales no cumplen con el art. 1311 del Cód. Civ. y art. 153 del Cód. Proc. Trab., habiendo tenido la intensión de denunciar la falsedad ante el Ministerio Público, sin embargo significa tiempo y dinero que no lo tiene.

De la revisión de la Sentencia, se establece que esta señala: "no cursa prueba alguna que demuestre que este derecho fue cancelado por la parte demanda, ya sea mediante planilla o papeleta de pago, conforme era su obligación al tenor de los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., si bien alega la parte demandada que los depósitos bancarios de fs. 56 a 60 realizados a la cuenta del demandante comprendían parte de los sueldos devengados, sin embargo las literales de fs. 118 a 148, el actor demuestra que los mismos corresponden a gastos administrativos y operativos, como ser suministros para la Empresa y no así a los sueldos devengados y conforme a la facultad conferida por el art. 158 del Cód. Proc. Trab., se llega a colegir que la empresa adeuda sueldos devengados por no haber sido cancelados en su totalidad por los años 2012 a 2015, y siendo este su derecho adquirido corresponde su reconocimiento en la suma de Bs. 13.468.00, más aún no existe trabajo gratuito y los salarios se encuentran protegidos por el Estado mediante la Constitución y Leyes, así como ser de carácter inembargable e imprescriptible conforme lo establecen los arts. 46 parágrafo I y III, y 48 parágrafo IV de la C.P.E y art. 52 de la L.G.T."

De lo transcrito, se advierte que el Juez de instancia valoró la prueba acusada, habiendo establecido los argumentos y fundamentos de su decisorio, en merito a los postulados previstos en la Ley y principios constitucionales reconocidos a favor

del trabajador, decisión también analizada y confirmada por el Tribunal de alzada, cuando estableció "(…) sobre el punto de las extrañadas pruebas, así como los comprobantes de depósitos consta que fueron de análisis y consideración y se hallan contenidas en el parágrafo de los sueldos devengados concluyendo la Jue A quo, que evidenció la no existencia de prueba alguna que demuestre el pago de esos conceptos, aspectos que es cierto como se advierte del cuaderno de antecedentes, consecuentemente, no tiene razón de ser la afirmación de la entidad apelante".

En relación a que la documental presentada por el demandante fueran adulteradas y falsas; al respecto, de obrados no se advierte prueba que demuestre lo alegado por el recurrente, toda vez que no cursa Sentencia emitida por autoridad competente que hubiera determinado la falsedad de los documentos de fs. 118 a 148; además de que, no cursa planilla de pago de sueldos de la empresa, conforme dispone el D.L. N° 13592 de 20 de mayo de 1976, que en su art. 1, señala: "A partir del mes de marzo del año en curso, todo empleador del sector Público o Privado tiene la obligación de entregar trimestralmente un ejemplar de sus planillas internas de pago mensual de sueldos o salarios de sus trabajadores a la Dirección de Remuneraciones del Ministerio de Trabajo y Desarrollo laboral en la ciudad de la paz, en las Jefaturas de Trabajo Regionales y zonales en las provincias y centro mineros".

Conforme lo descrito, de obrados se advierte que, no cursa la prueba antes señalada (planillas de pago), concluyéndose, que el Juez de instancia aprecio las pruebas en mérito a lo previsto por el art. 158 del Cód. Proc. Trab., que dispone que el Juez no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, quien forma libremente su convencimiento, aspectos estos confirmados por el Tribunal de alzada, conforme lo manifestado en el numeral 4 del Auto de Vista impugnado, consecuentemente, no se advierte vulneración del art. 1311 del Cód. Civ. y 153 del Cód. Proc. Trab.

Por último en relación a que la prueba hubiera sido aportada fuera del termino de prueba; al respecto, corresponde precisar que, en materia laboral, impera el principio de verdad material previsto en el art. 180 de la C.P.E., debiendo el Juez averiguar la verdad de los hechos ante formalismos o hechos que tiendan a burlar los beneficios y derechos laborales que imperan a favor del trabajador, así establece el art. 48-II de la Norma Suprema, en ese entendido el Juez deberá averiguar la verdad de los hechos, permisibilidad que se encuentra contemplado en el art. 157 del Cód. Proc. Trab., que dispone que aun vencido el termino probatorio y dentro del plazo para dictar Sentencia, el Juez podrá acordar para mejor proveer la práctica de cuantas pruebas estime necesarias; consecuentemente no se advierte transgresión alguna al adjetivo laboral.

Al 3. En relación al pago de multa del 30% por el no pago oportuno de sus derechos sociales y que en la liquidación se determinó una suma que no corresponde, porque no hay ley o normativa que disponga el pago de la multa del 30% en relación al aguinaldo, doble aguinaldo y segundo aguinaldo más su pago doble de la gestión 2013; al respecto, corresponde referir que:

El art. 9 del D.S. N° 28699, establece: "I. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito.

II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor.".

Asimismo, el art. 1 de la Ley de 18 de diciembre de 1944 "Ley del Aguinaldo de Navidad", establece: "Toda empresa comercial o industrial o cualquier otro negocio está obligado a gratificar a sus empleados y obreros con un mes de sueldo y 25 días de salario respectivamente, como aguinaldo de navidad antes del 25 de diciembre de cada año". Así el art. 2, dice "La transgresión o incumplimiento de esta ley, será penada con el pago del doble de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior".

De lo dispuesto por el Juez de primera instancia, Tribunal de alzada y de la normativa descrita, se evidencia que, independientemente se trate de un despido o retiro de la trabajadora, el plazo para el pago del finiquito por parte del empleador, es de quince (15) días calendario, plazo improrrogable, en el que se tiene para pagar todos los beneficios sociales y otros derechos laborales entre los que se encuentra lógicamente el aguinaldo y doble aguinaldo conforme a los Decretos Supremos habilitados en esas gestiones; siendo taxativo y obligatorio al respecto; y que, en caso de incumplimiento por el empleador es pasible al pago de la multa del 30%, es decir, sobre el aguinaldo y doble aguinaldo no pagado, correspondiendo la multa del 30%, más el mantenimiento de valor en base a la variación de la Unidad de Fomento de Vivienda, en aplicación de la norma citada; y toda vez que, en el caso presente no cursa planilla o boletas de pago que demuestren el cumplimiento de dichas obligaciones, corresponde su pago en el doble, no siendo necesario realizar mayor análisis al respecto.

Al 4. En relación a la carencia de falta de motivación y congruencia además de reclamos de anomalías vulnerando el derecho al debido proceso; al respecto, corresponde señalar que el art. 115-II de la C.P.E., refiere al debido proceso, el cual constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial o administrativo corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia en base a la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119-I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos

perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

Sobre el principio de congruencia, la S.C. 0486/2010-R de 5 de julio, estableció: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…", razonamiento reiterado por el actual Tribunal Constitucional Plurinacional a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales (SS.CC.PP.) Nos. 0255/2014 y 0704/2014, jurisprudencia constitucional que fue acogida en el A.S. Nº 25/2016 de 20 de enero emitida por éste Tribunal Supremo de Justicia.

En el caso de autos, de la revisión del Auto de Vista, se establece que el Tribunal de alzada no transgredió el derecho al debido proceso, en su elemento de falta de fundamentación y motivación de la resolución, prevista en el art. 115-II de la C.P.E., en mérito a los argumentos vertidos precedentemente, por cuanto se procedió a responder de forma clara y precisa a todos los agravios formulados por el recurrente, subsumiendo los hechos al derecho previsto en la materia, denotándose un cumplimiento al principio de congruencia; prueba de ello fue, la determinación de modificar la Sentencia N° 148/2017, determinando la corrección al monto del pago de aguinaldo, segundo aguinaldo y su sanción de pago doble a Bs. 6.000, concluyéndose, que no se advierte transgresión a las Sentencias Constitucionales citadas por el recurrente.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, aplicar lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el num. 1 del art. 184 de la C.P.E. y del num. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., N° 25 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 179 a 181, interpuesto por la Empresa "FIBRACON S.R.L.", representado por Edilfredo Condo Alto, contra el A.V. N° 146/2018 SSA-1 de 22 de noviembre, cursante a fs. 176-177., emitido por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante, en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran.

Sucre, 20 de marzo de 2020.

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

190

Nora Bravo c/ Francisca Gladys Muñoz de Paniagua
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 134 a 136 interpuesto por Francisca Gladys Muñoz de Paniagua propietaria del "Restaurante Familiar San Jorge"; impugnando el Auto de Vista N° 132/2019 de 26 de junio de fs. 128 a 131, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Nora Bravo contra Francisca Gladys Muñoz de Paniagua; el Auto de 30 de septiembre de 2019 a fs. 143, que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 144, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 10/2017 de 3 de abril de fs. 106 a 110, declaró PROBADA la demanda de fs. 4 a 6; disponiendo el pago de los beneficios sociales a favor de Nora Bravo en la suma total de Bs. 11.437,77, por concepto de indemnización Bs. 568,00, desahucio Bs. 3.600, horas extras Bs. 1.271,91, duodécimas de aguinaldo Bs. 1.136,00, trabajos en días feriados Bs. 366,66, reajuste salarios al mínimo nacional Bs. 3.336,00, sueldo devengado mes septiembre 2015 Bs. 1.159,20; sin perjuicio de actualización y consiguiente multa del 30% de conformidad al art. 9-II del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la demandada de fs. 112 a 114, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N°132/2019 de 26 de junio, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el Auto de Vista la demandada formuló recurso de casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

1.- Errónea aplicación del art. 13 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.): Que el Auto de Vista de manera errada concluyó que existió un despido intempestivo, aspecto que implicó una errada interpretación del art. 13 de la L.G.T., habiendo demostrado que la actora hizo un abandono de su trabajo desde el 15 de septiembre de 2015, siendo su último día laboral el 12 de septiembre de 2015, como consta a fs. 43, en el cual se advierte el comunicado de abandono de trabajo al Ministerio de Trabajo, prueba que el juzgador objetó por no contar con una hoja de ruta, siendo esta una cuestión administrativa que corresponde a la Jefatura de Trabajo.

Asimismo, refiere que la actora no pudo probar que fue despedida de manera intempestiva, contrario a la declaración testifical de fs. 78, donde no se precisó la fecha de su ingreso, habiendo trabajado la demandante hasta el 17 de septiembre de 2015, por lo que no correspondía el pago del desahucio. A ese fin citó a los autores Gonzalo Castillo, Patricia Pizarro y Alejandra Quintanilla y a Juan Carlos Moreno Reyes Ortiz, que establecen los conceptos de despido.

2.- Errónea aplicación del art. 182-i) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.): Refiere que no existe prueba de la realización de horas extras de trabajo y de trabajo en días feriados; que si bien el Auto de Vista, señala que el empleador debe cumplir con todas las formalidades que la Ley establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos; y que, ante la no presentación del control de personal, correspondía la aplicación del art. 41 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (R.L.G.T.) y art. 182-i) del Cód. Proc. Trab.; la autoridad de alzada no valoró de manera acertada los hechos reflejados en el proceso, toda vez que no existe prueba que respalde su decisión respecto a confirmar el pago de horas extras, sustentado en una presunción, no pudiendo estar supeditada a la sola solicitud de parte, que conforme al art. 41 del R.L.G.T., para el pago de las horas extraordinarias debe llevarse un registro especial conforme al modelo que aprueba la Jefatura Inspectoría de Trabajo; así también, establece el art. 50 de la L.G.T., como el A.S. N° 13/2018 del 23 de enero, que refiere al pago indebido de horas extras, debiendo estar éstas debidamente acreditadas.

Que, si bien existe el principio protectivo a favor de los trabajadores, conforme los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., esto no la exime de producir en su interés las pruebas que sustente su demanda.

En relación al pago de días feriados, resulta ser irrisorio pretender su pago, por el solo hecho de haberlas solicitado, por cuanto no existe prueba que demuestre su pretensión, bajo una errada conclusión que el último día laboral de la actora fue el 14 de septiembre de 2015, que confirmaría que la demandante, trabajaba en días feriados, resultando contradictorio la valoración asumida para determinar el pago de días feriados de trabajo.

3.- Reajuste de salarios al mínimo nacional: Señala que, la Autoridad de alzada persistió en desconocer el contrato de trabajo suscrito con la actora mediante la Agencia de empleos AMERIKA, al establecer un contubernio entre su persona con la agencia referida; cuando la actora en su demanda y aclarada por memorial de fs. 9, señaló que su contrato fue firmado por tres meses.

Prueba no valorada por no contener el visado correspondiente del Ministerio de Trabajo, que no le quita el valor al contrato escrito de fs. 51, que establece el salario de la actora de Bs. 1.600,00, siendo verificable por la prueba de fs. 56 que es el certificado de la agencia de empleos, demostrándose así, que la actora percibía el salario antes señalado, no correspondiendo el reajuste al salario mínimo nacional.

Petitorio:

En ese sentido, solicitó se emita el Auto Supremo casando en su totalidad el A.V. N° 132/2019, que confirmó la Sentencia de 13 de abril de 2017 y en su lugar se emita resolución fallando en lo principal del litigio, conforme lo invocado en el recurso y la correcta valoración de las pruebas que cursan en obrados.

Contestación al recurso.

1.- En relación a la supuesta errónea apreciación del art. 13 de la L.G.T., refiere que, tanto la Sentencia como el Auto de Vista, señalaron la clara demostración de las mentiras de la recurrente, demostradas por el informe N° 2285/2016 de 9 de noviembre, así como las declaraciones testificales que fueron temerarias y dirigidas a favorecer a su empleadora, lo que no generó valor probatorio de ninguna clase, buscando simplemente un fin dilatorio.

2.- Sobre la errónea aplicación de la norma laboral, señaló que, todos los bolivianos tenemos la obligación de respetar la Constitución y las Leyes a fin de poder ingresar en un estado de derecho, edificadas sobre los arts. 3-h), 66, 150, 182 del Cód. Proc. Trab., arts. 13, 14, 18, 46 y sgts. de la L.G.T.; buscando de forma desesperada lograr justificar su negligencia dentro del presente proceso.

3.- Respecto al reajuste de salario mínimo nacional, refiere que, el contrato de trabajo no cuenta con ninguna clase de valor jurídico, porque no cuenta con las formalidades previstas por la Ley laboral, ni por la Ley civil, para poder otorgarle un valor jurídico.

Por último, señala que, el recurso de alzada no guarda una relación de hechos, carece de una debida fundamentación de derecho, solo demuestra una intención de dilación antes que de solución.

Petitorio.

Solicitó se rechace el infundado, dilatorio y malicioso recurso de nulidad de 16 de septiembre, imponiendo el pago de las costas del proceso.

Auto de Admisión del recurso.

Por Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 144, la presente Sala, admitió el recurso de casación de fs. 134 a 136, interpuesto por Francisca Gladys Muños de Paniagua, contra el A.V. N° 132/2019 de 26 de junio, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO.

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4 del D.S. Nº 29699 de 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), 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.

Por otra parte, se debe 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 Cód. Proc. Trab.).

Lo que doctrinalmente se denomina el sistema de apreciación en conciencia, dentro de los parámetros de la sana crítica, que a decir del tratadista Heberto Amilcar Baños, "(…) no son otra cosa que las de la lógica, basadas en la ciencias, en la experiencia y en la observación, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (…) se trata de criterios normativos (reglas no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana) para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad". Por su parte, Ossorio y Florit expresan que "frente a la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas, y también frente a la restricción valorativa de la prueba legal, surge el sistema intermedio y más extendido de la sana crítica, que deja al juez formar libremente su convicción, pero obligándole a establecerlos fundamentos de la misma".

Así se colige de la norma que subyace en el art. 158 del Cód. Proc. Trab: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. (…)".

La jurisprudencia sentada por este 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 de la prueba; en la medida en la que el recurso acuse y se pruebe la existencia del error de hecho o de derecho, de acuerdo a lo establecido en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

En relación a las presunciones, la doctrina reconoce la existencia de presunciones efectuadas por los jueces (estimadas en inferencias lógicas basadas en la experiencia y la ciencia, que son parte del sistema de valoración probatoria de la sana crítica y permiten aceptar como verosímil la relación entre un hecho y sus efectos); y, las presunciones legales, cuyo resultado se encuentra predestinado por el legislador en la norma (sustantiva o adjetiva).

La legislación laboral boliviana, hace referencia a aquellos dos tipos de presunciones dentro del art. 179 del Cód. Proc. Trab., determinando: "La presunción leal, que no admite prueba contraria, forma plena prueba y exime de toda otra, y la presunción judicial, admite prueba en contrario"; prescribiendo taxativamente el mismo Cód. Proc. Trab., en su art. 199 que: "La prueba indiciaria será considerada por los jueces de instancia, solamente a falta de otra prueba"; es decir, los indicios no constituyen medios probatorios en sí, sino recursos o medios auxiliares que ayudan a complementarlos, sustituirlos o corroborarlos.

Por ello el art. 200 del citado compilado procesal ordena que: "El juez apreciará los indicios en conjunto, teniendo en cuenta su gravedad, concordancia y convergencia, y las demás pruebas que obren en el proceso con arreglo a las reglas de la sana crítica"; es necesario enfatizar que en concordancia con el art. 3-j) de la misma norma adjetiva, el método que debe emplear el juzgador para apreciar mediante una operación lógica, la exactitud o certeza de un hecho o la verdad de una afirmación controvertida en juicio, es el de la sana crítica.

Instrumentalización de las presunciones que deben ser realizadas en consonancia con los principios que rigen la materia, y que fueron elevados a rango Constitucional por el art. 48-II de la C.P.E., pues las presunciones revisten el valor de una necesidad social, que busca darle mayor protección y seguridad al trabajador, al liberarlo de la carga de la prueba de los hechos sobre los cuales fundamenta la Ley esa presunción.

El art. 182 condensa un sin número de presunciones, como la relación de trabajo, salvo prueba en contrario; todo contrato de trabajo se presume por tiempo indefinido, salvo lo contrario; la relación de trabajo termina por despido, salvo prueba en contrario; el despido se entiende sin causa justificada, salvo prueba en contrario: la falta de presentación del libro a que refiere el artículo 41 del Reglamento de la ley General del Trabajo, hará presumir la existencia de horas extraordinarias trabajadas, etc.

Análisis del caso concreto:

Al 1.- En relación a la errónea aplicación del art. 13 de la L.G.T.; de obrados, se establece que dicho argumento no fue alegado en el recurso de alzada, lo que impide a que este Tribunal adquiera competencia para resolver dicho argumento, lo contrario sería causar un estado de indefensión a la demandante, por cuanto resulta un precepto que no fue dilucidado en alzada.

Independiente de lo señalado y con fine aclaratorios a la recurrente, resulta relativo establecer que, conforme ya se relacionó líneas arriba, en materia laboral rigen los principios de proteccionismo e inversión de la prueba, que corresponde al empleador a producir la prueba y desvirtuar la demanda, mientras que corresponde al Juez de la causa en caso de duda, respecto de la interpretación o aplicación de las normas, emitir la resolución a favor del trabajador, en mérito a la normativa señalada al exordio.

En el caso presente, se alega la falta de valoración de la documental de fs. 43 que según la recurrente demostraría el abandono de trabajo de la demandante y no el despido intempestivo, lo que conllevaría al no pago del desahucio; al respecto, corresponde señalar, que la nota de conocimiento de abandono de trabajo con el sello de recepción de la Jefatura de Trabajo (J.T.), no puede constituir prueba plena de lo alegado por la recurrente, toda vez que no existe documental consistente en informe de verificación de la J.T., que respalde su pretensión; además, que los elementos de prueba deben formar convicción en el juzgador, conforme establece el art. 151 del Cód. Proc. Trab., lo que no ocurrió en el presente caso; al contrario, el Informe MTEPS/JDTCBBA/INF. N° 2285/2016 de fs. 92, emitida por la J.T., establece que, no cursa registro de nota ingresada por Francisca Gladys Muñoz de Paniagua de 09 y 24 de septiembre; consecuentemente, no se advierte una mala valoración de la prueba, habiendo el Juez de

instancia y el Tribunal de alzada valorado la prueba de forma conjunta, conforme a la sana critica, su experiencia, lo que causo convicción plena de lo alegado por la demandante y no fue desvirtuado con prueba por la recurrente, recordándole además que en materia laboral no existe la prueba tasada como en materia civil, así establece el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

Al 2.- Respecto a la errónea aplicación del art. 182-i) del Cód. Proc. Trab.: Al respecto, en relación a las horas extras, corresponde señalar que, de la revisión de la documental cursante en obrados, no cursa ningún documento que acredité o desvirtué la pretensión de la demandante; siendo una obligación de la recurrente el cumplir con lo previsto por la norma, como la presentación de planillas de asistencia del personal, que demostrarían las horas y días reales de trabajo, que en caso de no desvirtuar la pretensión del demandante, corresponde dar aplicabilidad a lo previsto por el art. 182-i) del Cód. Proc. Trab., que instituye, que a la falta de presentación del libro a que se refiere el art. 41 del R.L.G.T., hará presumir la existencia de horas extraordinarias, ligadas las mismas con las presunciones, relacionadas entre otras con la existencia, vigencia, duración y término del contrato de trabajo, los cuales responden a la protección del trabajador, dentro de un plano que procura equidad entre las partes; en virtud a que las pruebas no se encuentran en poder del trabajador, obligando al que la tiene a portarla; por esto la necesidad de establecer presunciones, en lógica con la seguridad jurídica específica, que derivan directamente de la Ley y en consonancia con los principios que rigen la Constitución Política del Estado y el Derecho Procesal del Trabajo.

Conforme a lo señalado, de obrados, se advierte que la recurrente no presento documental que pueda producir convicción en el Juez y Tribunal de alzada, que la pretensión del pago de horas extras y días feriados de la demandante no le corresponda; habiéndose en consonancia, actuado conforme a lo dispuesto por los arts. 150, 158 y 182-i) del Cód. Proc. Trab., en estricta aplicación del resguardo constitucional previsto en el art. 48 de la C.P.E., aclarando que el método que debe emplear el juzgador para apreciar mediante una operación lógica, la exactitud o certeza de un hecho o la verdad de una afirmación controvertida en juicio, es el de la sana crítica, como se tiene desarrollado al exordio.

Al 3.- En relación al reajuste de salarios al mínimo nacional: Al respecto, de la revisión del contrato de trabajo de fs. 51; si bien establece ciertos aspectos acordados entre partes, el mismo no cuenta con el visado de la oficina de la J.T.., contratos los cuales se encuentra regulados por Ley, así establece el art. 49-II de la C.P.E., consiguientemente, cuando no cuentan con el refrendado por la Autoridad del Trabajo respectivo, pueden tender a burlar ciertos derechos a favor de los trabajadores, que son nulos de pleno derecho, así dispone el art. 48-II y III de la C.P.E.; consecuentemente, no causa efectos jurídicos, conforme lo establecen los arts. 22 de la L.G.T., 14 y 18 del R.L.G.T., debiendo en definitiva prevalecer los derechos de los trabajadores, en mérito al principio proteccionista descritas en la Ley y la C.P.E., aplicable al caso, conceptualizada precedentemente; no correspondiendo realizar mayor análisis al respecto.

En base al marco normativo y doctrina descrita, se concluye que, el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista impugnado, al confirmar la Sentencia Nº 10/2017, ha obrado en observancia de las normas constitucionales precedentemente fundamentadas y desglosadas, así como en aplicación estricta del adjetivo laboral.

En consecuencia, sobre la base de lo expuesto, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el Recurso de Casación de fs. 134 a 136 interpuesto por Francisca Gladys Muños de Paniagua contra el A.V. Nº 132/2019 de 26 de junio, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

191

Bernardo Antonio Wieler Velarde c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Compensación de Cotizaciones
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de casación de fs. 203 a 198 del expediente (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por la Directora General Ejecutivo a.i., del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR) representada por Karina Vanessa Oropeza Peña, impetrada por la apoderada legal Julieta Alcira Gutiérrez Flores, contra el Auto de Vista N° 071/2019 de 24 de abril, de fs. 195 a 192, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro el proceso social sobre compensación de cotizaciones (C.C.), seguido por Bernardo Antonio Wieler Velarde, contra la institución recurrente, el memorial de fs. 212 a 210, que contestó el recurso, el Auto de 07 de octubre de 2019 que concedió el recurso de fs. 209, el Auto de admisión de 16 de octubre de 2019 de fs. 218, los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones.

Iniciado el trámite de compensación de cotizaciones (C.C.) Procedimiento Manual, la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto del SENASIR, mediante Resolución N° 3300 de fs. 63, otorgó a favor de Bernardo Antonio Wieler Velarde, el Formulario de Cálculo de Compensación de Cotizaciones Nº 49,020, considera un monto de compensación de cotizaciones de Bs. 2.934,80, respecto de los aportes voluntarios y aportes al Banco Central de Bolivia, Agencia Aduanera Alpe S.R.L., Quimbol Lever S.A., y Transportes Alfa S.R.L. por 145 aportes al Sistema de Reparto.

Resolución de la Comisión de Reclamación del “SENASIR”.

El interesado formuló el recurso de reclamación de fs. 65 y 96, y la Comisión de Reclamación del SENASIR, emitió la Resolución 075/16 de 22 de febrero de 2016 de fs. 102 a 99, que CONFIRMÓ la Resolución Nº 3300 de 19 de mayo de 2015, expedida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto del SENASIR, por considerar que se encontraba de acuerdo a los datos del expediente y normativa en vigencia.

Auto de Vista.

Bernardo Antonio Wieler Velarde, formuló recurso de apelación de fs. 183 a 182 y la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, por A.V. N°071/2019 de 24 de abril, de fs. 195 a 192, Revocó la Resolución Nº 075/2016 de 22 de febrero de 2016, emitida por la Comisión de Reclamación del Servicio Nacional del Sistema de Reparto, disponiendo que el SENASIR incluya en el cálculo de Compensación de Cotizaciones del asegurado, el periodo comprendido entre 07/76 a 04/80, tomando en cuenta los parámetros y normas referidas en la indicada resolución.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

La Directora General Ejecutivo a.i., del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), a través de su apoderada Julieta Alcira Gutiérrez Flores, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 203 a 198, con los siguientes argumentos:

El A.V. N° 071/2019 de 24 de abril, en su considerando de Análisis y Valoración de los datos del expediente, prueba documental y lo argüido por la parte recurrente, establece la aplicabilidad del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2014; norma que si bien en sus arts. 13, 14, 15, 16, 17 y 18 dan la posibilidad de la presentación de documentación supletoria, con el advertido que en el caso, los periodos 07/76 a 04/80 no se certificaron debido a que no se cuenta con planillas en el área de certificación del SENASIR y no se aplica la normativa extraordinaria, y por ello se otorgó las 60 cotizaciones que establece la Resolución Ministerial (R.M.) N° 550 de 28 de septiembre de 2005; habiéndose realizado la verificación móvil respecto de las dependencias del Archivo del Banco Central de Bolivia, donde se estableció que tampoco el referido Banco, cuenta con planillas en sus dependencias.

Debe tomarse en cuenta que el D.S. N° 27543, referente a la utilización de documentos supletorios en sus arts. 13, 14, 15, 16, 17 y 18, así como el art. 83 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA), indican que, para la calificación y reconocimiento de rentas de vejez, la Unidad de Recaudaciones determinará el número de cotizaciones del asegurado, mediante revisión de planillas de aportes; y en caso que, por algunos periodos de tiempo no existieran planillas en sus archivos, se complementara la verificación de aportes con los Avisos de Afiliación del Trabajador, de Baja y Reingreso

del Asegurado, complementados por los certificados de trabajo, record de servicios y finiquitos de pago de beneficios sociales, aplicable para la renta en curso de adquisición el Sistema de Reparto.

Asimismo, señaló que el trámite de Compensación de Cotizaciones, es diferente al del Sistema de Reparto, refiriendo para ello al art. 24 de la Ley de Pensiones (Ley N° 065).

No se puede aplicar criterios en base al principio de la verdad material, si claramente con prueba documental y normativa se demostró la aplicabilidad de la R.M. N° 550, conforme el art. 2, no pudiendo otorgar o reconocer aportes que no corresponden, alejados de la normativa vigente, en desmedro de los rentistas en curso de adquisición al poner en peligro el Sistema de Jubilación, otorgando o ratificando rentas y certificados de Compensación de Cotizaciones, a quienes están al margen de la ley específica; más aún cuando se tienen nuevos principios en la economía jurídica, a ese fin citó los arts. 14 y 235 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

El SENASIR actuó con apego a las Leyes y Constitución vigente, conforme los arts. 67, 108-I, 235 de la C.P.E., 8 del D.S. N°23215 y arts. 42 inc. b) y 43 de la Ley N° 1178, razón por la cual, en uso de sus atribuciones tiene como obligación el cumplir con la normativa y procedimientos establecidos.

Dentro del trámite de compensación de cotizaciones a favor de Bernardo Antonio Wieles Velarde, se procedió a certificar los aportes realizados dentro de los parámetros establecidos por la norma vigente, habiéndose otorgado el Formulario de Cálculo de Compensación de Cotizaciones N° 49020 mensual, por lo que no se tiene lesionado el art. 45 de la C.P.E.

De lo expuesto, se establece que el juzgador hizo una incorrecta aplicación e interpretación del D.S. N° 27543, referente a los arts. 13, 14, 15, 16, 17 y 18.

Asimismo, refirió que el A.V. N° 071/2019, vulnera el debido proceso, principio de legalidad y seguridad jurídica, al desconocer el art. 2 de la R.M. N° 550, de donde la Certificación de Aportes no puede exceder la cantidad de 60 cotizaciones (5 años), conforme a Ley, para lo cual señala los arts. 67, 112 y 235 de la C.P.E.

Aduce que el principio de verdad material, está siendo mal interpretado por el Auto de Vista recurrido, siendo que se demostró que Bernardo Antonio Wieler Velarde, no figura en planillas; que si bien, adjunta certificado de trabajo, técnicamente es imposible llegar a procesar un cálculo, solo con datos de mes y año; toda vez que no existe plena prueba, que se hubiera realizado los aportes correspondientes, habiéndose tomado en cuenta documentación supletoria conforme la R.M. N° 550, para trámites de Compensación de Cotizaciones que es diferente a los del Sistema de Reparto.

Acusó que se infringió la razón de la decisión de la S.C.P. N° 068/2014 de 10 de abril; por cuanto, el A.V. N° fundamentó en forma concordante en disposiciones legales vigentes; más al contrario, aplicó e interpreto de manera errónea normativa que no corresponde.

Petitorio.

Solicitó se emita Auto Supremo casando el A.V. N° 071/2019 de 24 de abril y se confirme la Resolución de la Comisión de Reclamación N° 075/16 de 22 de febrero emitida por el SENASIR.

Contestación al Recurso.

Por memorial de fs. 212 a 210, Bernardo Antonio Wieler Velarde, contestó el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el SENASIR, indicando lo siguiente:

En relación a que el Auto de Vista fuera contrario a los intereses del Estado, por no enmarcarse dentro de los alcances de la normativa legal vigente en materia de seguridad social; refirió que el Tribunal de alzada realizó una estricta valoración de la prueba aportada usando la sana critica estipulada en el art. 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), en aplicación del art. 180-I de la C.P.E., para llegar a la verdad material de los hechos, habiendo realizado una valoración integral de la documentación.

Respecto a la incorrecta aplicación e interpretación del D.S. N° 27543, resulta una afirmación falsa; porque de la lectura de los fundamentos del Auto de Vista impugnado, fueron correctamente aplicados en base a una concatenación de normas que establecen la forma en la que se deben entender y aplicar, acordes a los lineamientos dados por el Tribunal Supremo de Justicia conforme el A.S. N° 201631384 (quiso decir N° 384 de 18 noviembre de 2016), que enfatiza la norma más favorable, cuando se deba resolver derechos fundamentales a favor del trabajador, principio pro hómine que ha sido desarrollado por la S.C. N°121/2006-R de 1 de febrero.

En relación al principio de legalidad, señaló que el Auto de Vista tiene como fundamento leyes que rigen en el territorio boliviano, respetando la primacía de la norma prevista en el art. 410 de la C.P.E.; así en relación al principio de seguridad jurídica, la resolución recurrida no aplica ninguna norma reciente que perjudique el derecho adquirido por el trabajador con una norma anterior.

Sobre la vulneración al principio de verdad material, aduce que, en todo caso, el juez busca la verdad material en base a la totalidad de las pruebas cursantes en el proceso en base a un análisis integral, llevando a los jueces a dictar una resolución donde prevalece la verdad fáctica sobre la aparente, que en el presente caso se tiene la certificación original de certificado de trabajo y tiempo de trabajo emitido por el Banco Central de Bolivia, así como las fotocopias legalizadas de finiquitos, más las cartas enviadas por la entidad bancaria, pruebas que demuestran los aportes realizados, que demuestran q este principio no fue vulnerado.

Argumentos que demuestran que el Auto de Vista recurrido ha sido debidamente fundamentado por lo que no existiría falta de fundamentación como erróneamente expresa el SENASIR.

Petitorio.

Solicitó se declare infundado el recurso y sea con condenación de costas en la forma pedida al exordio.

Admisión.

Concedido el recurso de casación por Auto de 7 de octubre de 2019, de fs. 209, este Tribunal Supremo de Justicia mediante Auto Supremo de 16 de octubre de 2019, de fs. 218, admitió el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

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

El principio de verdad material previsto en el art. 180-I de la C.P.E., desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la S.C.P. Nº 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, como: "…aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; éste principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

Además, el entendimiento jurisprudencial desarrollado por Sala Plena de éste Tribunal en la Sentencia Nº 238/2013 de 5 de julio, respecto al principio de verdad material, estableció que: "...el principio de verdad material, que rige en los procedimientos administrativos y las resoluciones que de ellas emanen, en la acción contencioso administrativa está regida también por el principio dispositivo, sin que ello signifique que las formas rituales no deban impedir aflorar la verdad, dado que ésta debe ser la columna vertebral de la decisión judicial. Esta verdad a momento de impartir justicia debe llegar mediante la decisión libre del accionante a través de una exposición clara de su demanda y pretensión; si llega mediante la utilización de un mecanismo autoritario-judicial, tanto la verdad como la igualdad resultan dañadas, y este daño sellaría la suerte de la justicia del caso, no siendo coherente y justo resolver así (…) dejaría al proceso judicial sin la ecuanimidad de uno de sus sujetos procesales imprescindibles, cual es el Juez como tercero o como árbitro mediador de una contienda".

En ese sentido, el principio de verdad material reconocido en el art. 180 de la C.P.E., y desarrollado por la jurisprudencia constitucional y ordinaria, constituye en la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, una verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, a efectos de establecer su situación jurídica en determinado asunto, generando de esa forma una decisión justa que responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que están sujetas todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias.

En mérito a la normativa de la Seguridad Social en Bolivia, establece que, para que una persona acceda a una jubilación en el Sistema Integral de Pensiones, vigente desde la Ley de Pensiones Nº 065 de 10 de diciembre de 2010, su densidad de aportes, que es la suma de los periodos efectivamente aportados por el asegurado al Sistema de Reparto, al Seguro Social Obligatorio de Largo Plazo y al Sistema Integral de Pensiones, incidirán en el monto de la renta; derecho fundamental reconocido en el art. 45 de la C.P.E. y considerado actualmente como un derecho humano inalienable, protegido por organismos internacionales e instituciones supranacionales.

El derecho a la jubilación, como parte del derecho a la seguridad social, fue reconocido por el Convenio 102 de la OIT de 1952, reconociendo que la seguridad social comprende también las prestaciones de vejez.

Asimismo, el art. 25-1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), establece que: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (…) teniendo derecho a la vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad".

Además, el art. 2-1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (P.I.D.E.S.C.), prevé que: "Cada uno de los Estados parte en el Pacto se compromete a adoptar medidas para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos por él reconocidos', y en el art. 9 del mismo Pacto, establece que: 'Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social".

El art. 410 de la C.P.E., establece la jerarquía normativa, poniendo en la cúspide de nuestro ordenamiento jurídico a la Constitución y al Bloque de Constitucionalidad, Normas Supremas que consideran a la jubilación como un derecho humano.

Bajo dicho contexto, cabe referir que, sobre el tratamiento extraordinario para la certificación de aportes al Sistema de Reparto, el D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, en su art. 14, 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:

a) Finiquitos.

b) Certificados de trabajo.

c) Boletas de pago o planillas de haberes.

d) Partes de afiliación y baja de las Cajas de Salud respectivas.

e) Record de servicios o Calificación de años de Servicio.

f) Contratos de trabajo, memoranda de designación y despido.

g) Liquidación de internación de minerales, para el caso de cooperativistas mineros u otros documentos equivalentes para estos cooperativistas".

En su art. 18 señala: "…Para fines de certificación de aportes para la determinación de montos de compensación de cotizaciones por procedimiento manual, se podrán utilizar las modalidades establecidas en los Artículos 13, 16 y 17 del presente Decreto Supremo…".

A su vez, el art. 16, va más allá, al señalar: "…Para fines de certificación de aportes en mora de entidades, que dejaron de funcionar y se encuentran actualmente cerradas; que hubieran estado en su momento debidamente afiliadas a los entes gestores de salud y se evidencie la existencia de al menos un aporte al Sistema de Reparto, dichos aportes serán certificados con la documentación que curse en el expediente conforme al art. 14 del presente Decreto Supremo".

Por su parte, el art. 83 del MPRCPA, dispone que, cuando por algunos periodos de tiempo, no existieran planillas en sus archivos, se complementará la verificación de aportes con los avisos de afiliación y de baja del trabajador, de reingreso del asegurado, complementados por certificados de trabajo, records de servicios y finiquitos de pago de beneficios sociales, normas que velan por el acceso a un jubilación justa otorgan mayor facilidad para que los beneficiarios puedan acceder al beneficio de las rentas, disponiendo que, cuando por algunos periodos de tiempo, no existieran planillas en archivos del SENASIR, se complemente la verificación de aportes con otros documentos como los finiquitos, certificados de trabajo, avisos de afiliación y de baja del trabajador, etc., norma que debe ser aplicada conforme a lo previsto por los arts. 13, 15, 16, 17 y 18 del D.S. N° 27543, así como lo señalado por el art. 83 del MPRCPA.

En lo referente a la Compensación de Cotizaciones, el art. 24-I de la Ley N° 065 de 10 de diciembre de 2010, establece que: "Es el reconocimiento que otorga el Estado Plurinacional de Bolivia, a los Asegurados por los aportes efectuados al Sistema de Reparto vigente hasta el 30 de abril de 1997, que se financia con los recursos del Tesoro General de la Nación"; disposición que para su aplicación debe observarse lo dispuesto por el art. 48-I-a) del D.S. N° 0882 de 16 de marzo de 2011; de estas normas claramente se puede deducir que la Compensación de Cotizaciones al ser un reconocimiento de los aportes efectuados por el asegurado para el goce de una jubilación, le es también aplicable el tratamiento extraordinario de Certificación de aportes.

En ese entendido, se concluye que los aportes que realizan los beneficiarios durante su etapa laboral, es esencialmente para que durante el periodo jubilatorio puedan acceder al beneficio de la renta de vejez, pues cuando ejercieron la actividad laboral, aportaron al Sistema de Seguridad Social, no siendo correcto que cuando pretendan acceder a ejercer su derecho se les restrinja u obstaculice el acceso al mismo.

Siendo necesario establecer que los procedimientos establecidos para la Calificación de Rentas en Curso de Pago y Adquisición del Sistema de Reparto, son también aplicables a los Procedimientos de Constancia de Aportes y Compensación de Cotizaciones - procedimiento manual, en correcta aplicación a lo anotado por el art. 14 del D.S. Nº 26069 de 9 de febrero de 2001, reglamentario del art. 63 de la Ley Nº 1732 de 29 de noviembre de 1996, que prescribe la Compensación de Cotizaciones; complementada por el art. 5-2) de la R.M. Nº 436 de 12 de junio de 2002 y art. 18 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004; vale decir, que se utilizan los mismos procedimientos del Sistema de Reparto, tanto para la Certificación de Aportes en la Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, como para el Sistema de Reparto, conforme refiere la parte considerativa de la R.M. Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, cuando en su tercer párrafo señala: "Que la Resolución Ministerial Nº 436 de 12 de junio de 2012, en su artículo 5 inciso 2), determina que para la certificación de aportes en la Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, se utilizarán los mismos procedimientos del Sistema de Reparto", normativa reglamentaria emitida por el Ministerio de Hacienda a fin de efectivizar el derecho instituido por toda la normativa citada.

En el caso de autos, revisados los antecedentes en el marco de la normativa anterior, se evidencia que, el asegurado, al momento de iniciar su trámite adjuntó el finiquito de pago de beneficios sociales y certificación de calificación de años de servicio personal regional emitidos por el Banco Central de Bolivia, cursantes de fs. 22 a 21, 72 y 94, en el cual establece la prestación de

servicios, con fecha de ingreso el 15 de julio de 1976 y su retiro el 30 de marzo de 1987, con un tiempo de servicio de 10 años, 8 meses y 15 días; documentación que efectivamente no fue tomada en cuenta por los personeros del ente gestor a momento de emitir sus resoluciones, correspondiendo en el caso presente, calificar a favor de Bernardo Antonio Wieler Velarde los periodos efectivamente trabajados, los cuales no fueron tomados en cuenta por el SENASIR, es decir los 10 años, 8 meses y 15 días antes indicados, tiempo en el cual, según la autoridad recurrente, el asegurado no figura en planillas, conforme se extrae de la Resolución N° 3300 de 19 de mayo de 2015 de fs. 63, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto.

Estos periodos no fueron calificados a favor del solicitante, los cuales han sido reparados por el Tribunal de apelación, sobre la base de la documentación supletoria que fue presentada por el trabajador, en base a una correcta y adecuada valoración de la prueba, conforme determina el art. 145-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en el caso de autos por permisión del art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.); no siendo evidente que se hubiese transgredido y aplicado indebidamente las normas denunciadas por el representante de la entidad recurrente.

En relación a que se estaría atentando los intereses económicos del Estado, corresponde señalar, que el asegurado, a fin de que se proceda a una correcta calificación de su renta, facilitó de manera oportuna la documentación necesaria prevista en los arts. 14 del D.S. N° 27543 y 83 de la MPRCPA y tercer párrafo de la parte considerativa de la R.M. N° 550, concluyéndose que corresponde tomar en cuenta los periodos extrañados por el SENASIR en los cuales cotizó efectivamente por esos periodos trabajados; no pudiendo ir en contra de la normativa legal vigente, que a título de resguardar los intereses económicos del Estado (que en realidad se trata de dineros de los asegurados), procedan injustamente a no calificar de manera correcta la renta del asegurado que por Ley le corresponde, debiendo primar ante todo el principio de verdad material previsto por los arts. 180-I y 30 num. 11 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), con el único fin de que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera 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 de alzada, fundamentó y basó su fallo, en función al análisis de la documentación presentada por el asegurado, sustentando además su resolución en lo prescrito por el D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, arts. 13, 45-I, II y IV, 48 y 180-I de la C.P.E., estando debidamente fundamentada y motivada, consecuentemente, no se tiene demostrado la vulneración de la S.C.P. N° 068/2014 de 10 de abril.

Además de lo señalado, 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; principios plasmados en los arts. 35-I y 45-II y IV, de la C.P.E, garantizando el derecho a la jubilación con carácter universal solidario y equitativo.

En ese entendido, es preciso determinar que los aportes que realizan los beneficiarios durante su etapa laboral, es esencialmente para que durante el periodo jubilatorio puedan acceder al beneficio de la renta de vejez, pues cuando ejercieron la actividad laboral, aportaron al Sistema de Seguridad Social, no siendo correcto que ahora se le niegue el derecho a los aportes que por ley le corresponde al asegurado Bernardo Antonio Wieler Velarde.

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 de casación en el fondo, por lo que corresponde resolver conforme prescribe los arts. 271-II y 273 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por la norma remisiva contenida en los arts. 633 del R.C.S.S. y 15 del MPRCPA aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1987 y en observancia a la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el Recurso de Casación en el fondo de fs. 203 a 198, interpuesto por la Directora General Ejecutivo a.i. del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), Karina Vanessa Oropeza Peña, representada por su apoderada Julieta Alcira Gutiérrez Flores, contra el A.V. N° 071/2019 de 7 de agosto.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

192

Carlos Alberto Colomo Vargas c/ Empresa YPFB Pretroandina SAM
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 537 a 540 interpuesto por la Empresa YPFB PRETROANDINA SAM en liquidación, representada por Edgar Linares Mariscal; impugnando el Auto de Vista N° 56/2019 de 30 de abril, de fs. 498 a 499, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de reincorporación, seguido por Carlos Alberto Colomo Vargas, contra YPFB PETROANDINA SAM; el Auto N°288/2019 de 25 de septiembre de 2019 a fs. 544 vta., que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 552, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez Quinto del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia Nº 253/2017 de 15 de septiembre de fs. 465 a 469, declarando probada la demanda de fs. 83 a 84; disponiendo la reincorporación de Carlos Alberto Colomo Vargas al mismo cargo que ocupaba al momento de su despido, con el reconocimiento del pago de sueldos devengados hasta la efectiva de su reincorporación, con los descuentos de Ley correspondientes a efectivizarse en la etapa de ejecución de fallos; así como los derechos colaterales, consistentes en aguinaldo, bono de antigüedad e incrementos salariales.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por el representante del demandado de fs. 475, la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N°56/2019 de 30 de abril, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el Auto de Vista la empresa demandada formuló recurso de casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

1.- Error de hecho en la interpretación de la norma: Refiere que, en el último considerando del cuestionado Auto de Vista, se realizó un análisis incongruente, porque por una parte dice: “que el actor prestaba sus servicios a favor de la empresa demandada en el cargo de Gerente Administrativo Financiero aspecto que no se encuentra en discusión”, pero por otra dice “en el caso que amerita el objeto de análisis elevado en grado de apelación, se circunscribe a establecer la procedencia o improcedencia de la reincorporación del actor a su fuente de trabajo (fs. 40 de obrados) referido a la conclusión de la relación laboral y que goza de inamovilidad laboral por invalidez continua a tiempo de entregar el Pre Aviso de fecha 15 de mayo de 2013 cursante a fs. 17 “A” de obrados vulnera los preceptos establecidos por el D.S. N° 0012 de 19 de febrero de 2009, el mismo que establece la estabilidad laboral de los progenitores hasta un año de nacidos los hijos que nacieron el 7 de junio de 2012.”; hecho que contradice el espíritu del propio análisis incongruente para pretender justificar la injusta Resolución, sin considerar el despido que se realizó el 7 de septiembre de 2013, después de haber vencido el año de nacido de los gemelos, no habiendo en definitiva el Tribunal de apelación atribuido a dichas pruebas el valor que le asigna la Ley, incurriendo en error de hecho en la interpretación de la norma.

2.- Error de derecho en la interpretación de la norma: Señaló que, el párrafo del último considerando del Auto de Vista impugnado, en su parte pertinente dice: “el punto neurálgico es la inamovilidad laboral por tener el actor discapacidad el actor se encontraba sujeto a lo previsto por el art. 34-II de la Ley General para Personas con Discapacidad N° 223 de 2 de marzo de 2013 (es 2012 y N° 2013) aplicable al caso presente no pudiendo haber revertido este aspecto la empresa demandada como era su obligación en función al principio de inversión de la prueba”; al respecto refiere que, dichos fundamentos lo divide en dos, el primero referido a la inamovilidad laboral de los discapacitados.

Que de la lectura de dicho artículo, condiciona la inamovilidad laboral de los discapacitados; en el presente caso, el Dictamen N° 18249/2013 de fs. 10 al 15, la carta de entrega del Dictamen de fs. 9 y el formulario de invalidez de fs. 16, de donde se tiene

como diagnostico la perdida de la capacidad laboral de origen común y enfermedad del 50%, que demuestra en forma contundente, que el demandante a partir de la notificación con el Dictamen de invalidez de 2 de julio de 2013, ya debería haber sido retirado, porque no podía ejercer el cargo que ostentaba dentro de la empresa, además que se le asigna en el propio dictamen, una pensión de por vida de Bs. 7.840,30, hecho que caería en doble percepción prohibido por ley, conforme consta a fs. 9 del expediente.

Asimismo, en relación a la inversión de la prueba que hace referencia como fundamento la Resolución, no es automática; sino que, la parte demandante tiene que activar o plantear, lo que en el presente caso ha omitido, por tanto, no puede aplicarse la inversión de la prueba como fundamento.

En relación al fundamento sobre la estabilidad laboral del personal de confianza como es el Gerente Administrativo y Financiero, se basan sobre jurisprudencia inaplicable: A.S. N° 43/19 de 7 de febrero de 2019 y la S.C.P. N° 1893/2013 de 29 de octubre, olvidándose que dicha jurisprudencia han sido posteriores al despido (7 de septiembre de 2013), no pudiendo aplicarse de forma forzada, por no tener carácter retroactivo, siendo la jurisprudencia correcta a aplicar al caso el A.S. N° 493/2013 de 29 de noviembre; asimismo señala el A.S. N° 30 de 20 de febrero de 2014, que refiere a la prueba, habiendo aportado las pruebas de descargo de fs. 3 al 16, que demuestran que el despido fue justificado por la invalidez calificada de insuficiencia laboral de un 50%, no siendo también aplicable la inamovilidad laboral del progenitor por haber sobrepasado más de 1 año desde el nacimiento de los gemelos.

3.- Falta de fundamentación y motivación de las resoluciones como elementos del debido proceso: señala que, el Auto de Vista impugnado carece de la debida fundamentación y motivación, conforme señala la jurisprudencia; a ese fin, citó la S.C.P. N° 0233/2014-S2 de 5 de diciembre y el A.S. N° 19 de 24 de febrero de 2017, los que demuestran la carente fundamentación y motivación al haberse realizado una interpretación errónea, basado en normas inaplicables e interpretación equivocada de la ley.

Petitorio:

En ese sentido, solicitó se case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda de fs. 83 a 84 subsanada a fs. 87 y 88. Contestación al recurso.

1.- En relación al supuesto error en la interpretación de la norma, refiere que, la Empresa demandada hace entrega del Pre Aviso que cursa a fs. 17 “A” en la fecha en que su esposa estaba embarazada de sus gemelos, que nacieron el 7 de junio de 2012, por lo cual en su condición de trabajador progenitor gozaba de inamovilidad laboral, conforme el art. 2 del D.S. N° 0012 de 19 de febrero de 2012; asimismo se trae a colación puntos que no constituyen el fondo del presente caso, como la inamovilidad laboral por discapacidad, tratando de inducir en error al Tribunal de Casación.

2.- Sobre el supuesto error en la interpretación de la norma, señala que, la empresa reconoce su grado de discapacidad, siendo el punto principal del presente caso; que si bien se le dio a conocer el Dictamen N° 18249/2013, que determinó su grado de discapacidad del 50%, se le notificó con la nota PREV-PR-NOT 5712/2013 de 2 de julio de 2013, y posterior Memorándum YPS-GG 072/2013, en total omisión del art. 11 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que refiere a la estabilidad laboral.

Asimismo, refiere que, el recurso interpuesto, no funda ni señala la violación, interpretación, errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo del A.V. N° 56/2019 de 30 de abril, por lo cual no constituye causal de casación.

3.- Por otra parte el recurrente, señala que su persona al momento de la desvinculación habría estado ocupando el cargo de Gerente Administrativo y Financiero; sin embargo no es cierto que en fecha 25 de octubre de 2012, el ex Gerente General, Miguel Ángel Prado, le comunicaron que debido a reunión de Junta de Accionistas mediante Testimonio N° 469/2012, se revocó el Testimonio de Poder N° 139/2009, y se otorgó poder a Jobar Fernández Baspineiro, como nuevo Gerente Administrativo Financiero, que se puede evidenciar según planillas del mes de marzo de 2013, donde su persona ocupaba el cargo de Responsable de Administración y Contrato desde el 25 de octubre de 2012 hasta el 7 de septiembre de 2013, fecha de su despido injustificado.

El argumento que su persona no necesitaría causal de despido conforme el art. 16 de la L.G.T., por el cargo, es una violación a los derechos consagrado en los arts. 48-II y 70-4) de la C.P.E., concordantes con el art. 11 del D.S. N° 28699 y art. 34-II de la Ley N° 223 de 2 de marzo de 2012; además que en obrados no cursa Reglamento Interno de “YPFB PETROANDINA SAM”, para la aplicación del A.S. N° 493 del 29 de noviembre de 2012 y que, al existir un contrato indefinido suscrito el 02 de febrero de 2010, que establece las causales de extinción de la relación laboral, conforme la Cláusula décimo tercera, donde el numeral 2, dispone el cumplimiento del art. 16 de la L.G.T.

En relación a la no aplicación del A.S. N° 43/2019, que no tiene carácter retroactivo, argumenta que, corresponde aplicar el art. 123 de la C.P.E., así lo establecen las SS.CC. Plurinacionales Nos.N° 0812/2012 de 20 de agosto y 0636/2011-R de 3 de mayo, que refieren a la retroactividad auténtica, toda vez que la regulación con la nueva disposición establecida en el A.S. N° 43/2019 y S.C.P. N° 1893/2013 de 29 de octubre, regula con una situación existente con efectos en el tiempo pasado y no así sobre situaciones fácticas.

Petitorio.

Solicitó se declare Infundado el recurso; y en consecuencia se “confirme” la Sentencia N° 253/17 de 15 de septiembre, sea con imposición de costas y demás formalidades de Ley.

Auto de Admisión del recurso.

Por Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 552, la presente Sala, admitió el recurso de casación de fondo de fs. 537 a 540, interpuesta por YPFB PETROANDINA SAM en LIQUIDACION, representada legalmente por Edgar Linares Mariscal, contra el A.V. N° 56/2019 de 30 de abril, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

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

Derecho a la estabilidad laboral, Desvinculación laboral y prohibición de despido injustificado

Concordante con el art. 48-II de la C.P.E., 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 del in dubio pro operario, de la norma más favorable 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 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 (DUDDHH, 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”.

El parágrafo III del art. 49 de la C.P.E., prescribe que: “El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes”; en coherencia con ello, el D.S. N° 28699, sobre los contratos laborales, en el párrafo onceavo de su parte considerativa expresa: “la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país”.

A ese efecto, el Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) “Sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador”, en su art. 4, establece que: “No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio”.

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 se refirió 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 propias y 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.

Principio de estabilidad laboral, que 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 L.G.T. y 9 de su Decreto Reglamentario (D.R.), señala: “No habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales: a) Perjuicio material causado con intención en los instrumentos de trabajo; b) Revelación de secretos industriales, c) Omisiones o imprudencias que afecten a la seguridad o higiene industrial; d) Inasistencia injustificada de más de tres días continuos (derogado); e) Incumplimiento total o parcial del convenio; f) Retiro voluntario del trabajador (derogado); g) Robo o hurto por el trabajador.

Para que un despido pueda ser calificado como justificado dentro del espectro que la legislación laboral dispone, éste debe producirse por causas que dentro de un margen de razonabilidad objetiva y previa probanza, estén relacionadas a la conducta del trabajador, y que -entre otros aspectos- eventualmente conlleven la afectación grave de los medios de producción o la estructura organizativa del empleador; entonces, existe un límite claro en lo que a desvinculación laboral atribuible al empleador concierne; límite cuyo principal elemento estriba precisamente en el establecimiento veraz y objetivo de la justa causa del despido, mediante

la realización de un debido proceso interno, 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.

En esa línea la S.C.P. Nº 0177/2012, estableció que: "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 (…) encuentra su fundamento en que la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador al permitirle continuar con su trabajo que le genera un salario para la satisfacción de sus necesidades familiares, al mismo tiempo beneficia a la parte empleadora porque contribuye al mayor rendimiento del trabajador como resultado de su experiencia laboral. Finalmente, beneficia a la sociedad mejorando el bienestar social, ya que la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros…"

La jurisprudencia constitucional citada de igual manera, estableció una diferencia entre estabilidad absoluta y relativa, cuando indica que: "…entre la estabilidad absoluta y la estabilidad relativa. La primera entendida como el derecho del trabajador a reincorporarse a su fuente de trabajo cuando éste fue objeto de un despido intempestivo y sin una causa legal justificada; y la segunda, como el derecho del trabajador a ser indemnizado por la ruptura injustificada de la relación laboral…".

En ese contexto, se infiere que a partir del modelo de estado constitucional social de derecho; la estructura normativa referida a los derechos laborales está orientada en lo primordial a proteger a las trabajadoras y trabajadores del estado, contra el despido arbitrario e injustificado; sin que medie circunstancias atribuidas a su conducta y desempeño laboral; y en si en contra de una estructura de poder constituida por los empleadores, que se enfrentaba en contra de los trabajadores siempre en situaciones desventajosas para los mismos.

Del principio de verdad material.

El art. 180-I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, desarrollado por el art. 30-11 de la Ley N° 025, que establece que, el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

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

Análisis del caso en concreto.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una errónea aplicación de la ley vigente, en merito a ello, se tiene lo siguiente:

Al 1 y 2. De la lectura de los dos puntos reclamados, se refieren al error de hecho y derecho en la interpretación de la norma (no así en relación a la valoración de la prueba) los cuales se relacionan entre sí, toda vez que la controversia central se circunscribe en establecer si corresponde o no la reincorporación del actor con el consiguiente pago de sueldos devengados, en razón a las causales de la desvinculación laboral, ingresándose a resolver como sigue:

En virtud a que la desvinculación laboral se produjo en vigencia plena de la Constitución Política del Estado, promulgada el 7 de febrero del 2009, que establece como uno de los principios de la justicia boliviana, la procura y búsqueda de la verdad material antes que la formal; no significando esto, que para dar aplicación a la misma, se vulneren derechos y garantías procesales; sino que, deben imperar razonamientos que permitan garantizar una justicia inclusiva, garantizada por nuestra Ley Fundamental.

En ese razonamiento, una de las obligaciones de los administradores de justicia, como los de este Alto Tribunal, es velar por el cumplimiento de la igualdad efectiva de las partes; teniendo en cuenta que en materia laboral, como se explicó anteriormente, existen principios que rigen la tramitación de los procesos sociales, que se encuentran reforzados por la Constitución; aún más la protección al trabajador, elevando a rango constitucional principios procesales inherentes a materia laboral y al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral trabajador-empleador, siendo estos el de proteccionismo, in dubio pro operario, inversión de la prueba y primacía de la realidad, previstos en el art. 48-II de la C.P.E., desarrollados en la S.C. N° 0032/2011-R de 7 de febrero, que conceptualizó los principios informadores del derecho al trabajo.

En ese contexto, el recurrente considera que el despido se realizó el 7 de septiembre de 2013, después de haber vencido el año de nacido de los gemelos (hijos del actor), no habiendo en definitiva el Tribunal de apelación atribuido a dichas pruebas el valor que

le asigna la Ley, incurriendo en error de hecho en la interpretación de los preceptos previsto en el D.S. N° 0012; al respecto de los antecedentes, se establece que dicha afirmación resulta muy genérica, no advirtiéndose una identificación especifica del artículo que se cree vulnerado, lo que impide a este Tribunal realizar un análisis pertinente a los fines de argumentar lo que en derecho corresponda, todo esto por una falta de carga argumentativa.

Sin embargo, con el fin de aclarar al recurrente lo referente a la inamovilidad laboral prevista por el D.S. N° 0012, este Tribunal pasara a realizar el siguiente análisis: corresponde establecer que el art. 2, del indicado D.S., refiere que: "La madre y/o padre progenitores, sea cual fuere su estado civil, gozaran 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"; de autos, se tiene que a fs. 20-21 cursan certificados de nacimiento de Bruno Colomo Calderón y Carlos Colomo Calderón de 7 de junio de 2012, teniendo como progenitor al demandante, haciéndose efectivo a partir de la referida fecha la protección de la inamovilidad laboral de Carlos Alberto Colomo Vargas; es decir, desde el 7 de junio de 2012 hasta el 7 de julio de 2013 y al producirse la desvinculación laboral el 7 de septiembre de 2013, efectivamente, no se encontraba protegido por el beneficio de inamovilidad laboral previsto por el art. 2 del D.S. N° 0012.

Sin embargo, la documental de fs. 9 y 16, establece que, el actor cuenta con una discapacidad del 50%, al respecto, el art. 1 de la Ley General Para Personas Con Discapacidad "Ley N° 223", señala: "El objeto de la presente Ley es garantizar a las personas con discapacidad, el ejercicio pleno de sus derechos y deberes en igualdad de condiciones y equiparación de oportunidades, trato preferente bajo un sistema de protección integral", asimismo el art. 34-II, expresa: "El Estado Plurinacional de Bolivia garantizará la inamovilidad laboral a la persona con discapacidad, cónyuges, padres, madres y/o tutores de hijos con discapacidad, siempre y cuando cumplan con la normativa vigente y no existan causales que justifiquen debidamente su despido".

De la lectura de la norma y de la documental señalada, se establece que, el demandante era merecedor a la protección de inamovilidad laboral prevista por el art. 34-II de la Ley N° 223, refrendada por el art. 70-4 de la C.P.E., que claramente establecen que las personas con discapacidad, tienen derecho al trabajo y a la inamovilidad laboral; habiendo en este aspecto fundamentado debidamente su decisorio el Tribunal de alzada, consecuentemente, además de no advertirse proceso interno, que hubiera determinado que el actor no se encuentra apto para el normal desarrollo de sus funciones, o que, este causare un perjuicio a la empresa recurrente, debidamente determinado por un debido proceso, corresponde el reconocimiento a la inamovilidad laboral, no siendo necesario un mayor análisis al respecto, por cuanto no se advierte vulneración o indebida interpretación de la norma antes señalada, debiendo prevalecer en todo caso, los principios proteccionistas del derecho al trabajo y estabilidad laboral, previstos en el art. 46-II y 48-II de la C.P.E., preceptos constitucionales que no pueden ser soslayados.

Independiente de lo señalado, corresponde establecer lo siguiente: De los antecedentes, se tiene que Carlos Alberto Colomo, fue retirado de su fuente de trabajo el 7 de septiembre de 2013, mediante Memorándum YPS-GG-072/2013 de 4 de septiembre, con referencia "Conclusión de Relación Laboral", el cual señala: "Mediante el presente comunico a usted que en virtud a los oficios GG-263/2013 y YPS-GG-563/2013, su relación laboral con YPFB-Petroandina S.A.M., concluye el 7 de septiembre de 2013".

A ese efecto, el primer oficio de 15 de mayo, de fs. 22, refiere a la Notificación de preaviso de conclusión de la relación laboral; por otra el segundo oficio de 12 de agosto de 2013 de fs. 34, establece la revocatoria parcial del oficio GG-263/2013, determinando como nuevo computo del preaviso, desde el 10 de junio de 2013, concluyendo la relación laboral el 7 de septiembre de 2013.

De la lectura integra de los dos oficios señalados, estos establecen el preaviso dispuesto por Ley, debidamente comunicados al ahora demandante, instrumento jurídico, el cual tiene como objeto comunicar al trabajador la ruptura de la relación laboral a los fines de evitar el pago del desahucio, así lo establecía el art. 12 y 13 de la L.G.T., empero, corresponde analizar, si, el despido efectuado el 7 de septiembre, se adecua a las causales previstas por el art. 16 de la L.G.T. y 9 del R.L.G.T.

En ese entendido, del contenido íntegro del Memorándum YPS-GG-072/2013, se advierte que no establece el motivo o razón para la conclusión de la relación laboral de Carlos Alberto Colomo Vargas, como tampoco se adecua a las causales previstas por el art. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T., estableciéndose una contravención a dichos postulados; así también el art. 11 del D.S. N° 28699, señala que "se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias", situación está que, conforme dispone el art. 10 de la referida norma, establece que ante el despido, el trabajador podrá optar por el pago de beneficios sociales o su reincorporación, aspecto este acontecido en autos, el cual es ahora objeto de revisión; consecuentemente, se establece que la desvinculación laboral realizada al demandante fue arbitraria y sin justificativo alguno y en contraposición de los postulados previstos por las normas señaladas, refrendadas por el art. 46–II y 48-II y III de la C.P.E., que consolidan la continuidad laboral, estabilidad laboral y la prohibición al despido injustificado, no advirtiéndose en el Memorándum de conclusión de relación laboral como causal de desvinculación el Dictamen de Discapacidad N° 18249/2013.

Sobre esta misma comprensión la jurisdicción constitucional, en la S.C.P. N° 0177/2012 de 14 de mayo, sobre los supuesto antes enunciados, señaló: "En aquellos casos en que la trabajadora o trabajador, fuera sometido a un proceso interno dentro el cual se determine su despido por una de las causales establecidas en el art. 16 de la L.G.T. y art. 9 del D.R., en su caso por vulneración

a su Reglamento interno, el procedimiento previsto por el D.S. N° 0495, no será aplicable; debiendo la trabadora o trabajador, que estime que su destitución fue ilegal o injustificada, incoar la correspondiente demanda de reincorporación ante la judicatura laboral"; criterio con el que la Sala coincide.

Conforme a lo señalado, en apego al principio de verdad material, se tiene que todo el conjunto probatorio producido en el proceso, demuestra una realidad distinta a la señalada por el recurrente, estando demostrado que no se incurrió en error de hecho y derecho en la interpretación de la norma, conforme a los fundamentos esgrimidos precedentemente, lo que llevo al Juez de instancia y al Tribunal de Alzada a la valoración conjunta de la prueba en base a la realidad de los hechos, que llevaron a determinar la reincorporación de Carlos Alberto Colomo Vargas en aplicación de los arts. 158 del Cód. Proc. Trab. y 180 de la C.P.E.

En relación a la doble percepción salarial, como consecuencia del sueldo que percibía el demandante, más el determinado por el Dictamen de Incapacidad, puesto a conocimiento mediante nota de fs. 9; se tiene que, si bien el referido Dictamen establece una capacidad laboral de origen común por enfermedad del 50%, asignando una pensión de Bs. 7.480.38; de obrados, no cursa documental que demuestre que el demandante hubiera procedido a realizar el cobro del sueldo que percibía y el determinado por el Dictamen.

Respecto a la inversión de la prueba y que no opera de forma automática, sino que la parte interesada (el demandante) la tiene que activar; corresponde señalar, que el art. 3-h) del Cód. Proc. Trab., dispone: "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador", asimismo el art. 150 de la misma norma, establece: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente"; de la lectura integra de ambos artículos, se establece que la inversión de la prueba a favor del trabajador, no se encuentra condicionada, pudiendo aportar prueba si ve por conveniente, no siendo imperativo, al contrario resulta facultativo, lo que no resulta así para el demandado ahora recurrente, quien tiene la obligación de desvirtuar los fundamentos de la acción pretendida por el demandante; así también, establece la doctrina, toda vez que en materia laboral, rigen principios de inversión de la prueba, protección y continuidad laboral del trabajador.

De lo enunciado, se concluye, que no es correcto lo afirmado por el recurrente, en relación a que la inversión de la prueba tenga que ser activado por el demandante, conforme los arts. 3-h) y 150 del Cód. Proc. Trab.

En relación a la aplicación de jurisprudencia que fueron emitidas con posterioridad al despido, por cuanto no tienen carácter retroactivo, debiendo aplicarse el A.S. Nº 493/2012 de 29 de noviembre y no así el A.S. Nº 43/19 de 7 de febrero de 2019 y S.C.P. Nº 1893/2013 de 29 de octubre; al respecto de la revisión del Auto Supremo citado por el recurrente, se establece que no se constituye en vinculante, por no ser un precedente, no existen supuestos facticos idénticos; toda vez que el memorándum de desvinculación, tiene como causal la pérdida de confianza, debidamente demostrado por el recurrente; aspecto que, en el presente caso no ocurre, además de no guardar relación con los postulados previstos por el art. 46, 48 y 49 de la C.P.E., en ese marco normativo constitucional, debe entenderse que la estabilidad laboral y la prohibición del despido injustificado que tales normas consagran, resultan aplicables a todos los trabajadores dependientes, incluidos aquellos que ocupen cargos de dirección o gerencial, debiendo existir una o más causales previstas en forma expresa por el ordenamiento laboral y responder a causa justificada, y en su caso, previo proceso interno, el cual determine su desvinculación, donde asuma ampliamente defensa, así estableció la S.C.P. N° 1893/2013 de 29 de octubre, debidamente asumida por el Tribunal de alzada.

Conforme a lo señalado, la calidad de trabajador "Gerente Administrativo Financiero", no es un imperativo para que no le asista el derecho a la estabilidad laboral; de tal modo que la desvinculación laboral dispuesta por YPFB PETROANDINA SAM, resulta contraria a la garantía de estabilidad laboral y prohibición del despido injustificado dispuesto por la Norma Suprema.

Al 3. En relación a la falta de fundamentación y motivación de las resoluciones como elementos del debido proceso; al respecto, de los fundamentos esgrimidos por el recurrente, se establece que, no define o identifica con claridad y precisión de qué forma se hubiera vulnerado la falta de motivación y fundamentación del Auto de Vista recurrido, habiéndose limitado a transcribir parte de la S.C.P. N° 0233/2014-S2 de 5 de diciembre de 2014 y A.S. N° 19 de 24 de febrero de 2017, estableciéndose un falta de carga argumentativa; además de lo señalado, de la revisión de la resolución impugnada, se advierte las razones que sustentan su decisión, denotando coherencia entre los supuestos facticos y el precepto legal al cual se subsume; así como, la correcta valoración de todos los elementos de prueba y la concordancia entre lo motivado y resuelto, habiendo respondido de forma clara y precisa a todos los agravios formulados por el recurrente, consecuentemente, no se advierte vulneración al debido proceso en su vertiente de falta de fundamentación y motivación de la resolución.

En base al marco normativo y doctrina descrita, se llega a la conclusión que, el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista impugnado, al confirmar la Sentencia Nº 253/2017, han obrado en observancia a las normas constitucionales precedentemente fundamentadas y desglosadas, así como en aplicación estricta del sustantivo y adjetivo laboral.

En consecuencia, sobre la base de lo expuesto, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 537 a 540 interpuesto por YPFB PETROANDINA SAM, representada por Edgar Linares Mariscal, contra el A.V. Nº 56/2019 de 30 de abril, de fs. 498 a 499, aclarándose que el pago de los salarios y otros devengados, sebe efectuarse previo juramento prestado por el actor, de no haber percibido remuneración alguna en otra entidad o empresa, sea pública o privada.

Sin costas en todo el proceso, en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

193

Luis Gómez Zurita c/ Taller de Recalificación THIAGO
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 105 a 106, interpuesto por Roberto Almanza Padilla, en su condición de propietario del Taller de Recalificación "THIAGO", contra el Auto de Vista N° 134/2019 de 05 de julio de 2019, de fs. 97 a 102, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral seguido por Luis Gómez Zurita, contra la parte recurrente, el Auto de 30 de septiembre de 2019 a fs. 122, que concedió el recurso, el Auto de 22 de octubre de 2019 de fs. 130, que admitió el recurso de casación, los antecedentes del proceso, y todo cuanto fue pertinente analizar;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.

Tramitado el proceso de referencia, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo, emitió la Sentencia Nº 55/2017 de 12 de julio de 2017, de fs. 63 a 65 declarando PROBADA EN PARTE la demanda, interpuesta de fs. 4 a 5, disponiendo que la parte demandada, pague a favor del actor, la suma de Bs..44.239 (cuarenta y cuatro mil doscientos treinta y nueve 00/100 Bolivianos) por concepto de indemnización, desahucio, sueldo devengado, retroactivo salarial más subsidio prenatal, natalidad y lactancia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el demandado de fs. 82 a 85, y contestación por el demandante de fs. 88 a 89; la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante A.V. N°134/2019 de 05 de julio de 2019, de fs. 97 a 102, CONFIRMÓ la Sentencia apelada de 12 de julio de 2017.

II.- RECURSO DE CASACION, CONTESTACION, ADMISION:

Contra el referido Auto de Vista, interpuso el recurso de casación Roberto Almanza Padilla, en su condición de propietario del Taller de Recalificación "THIAGO" de fs. 105-106, manifestando lo siguiente:

Error de hecho en la consideración de las literales de fs. 27 a fs. 29 del expediente.

Indica con referencia al error de hecho, el Tribunal de Justicia, en uniforme jurisprudencia que el error de hecho, radica en atribuir a una prueba un valor diverso al que la Ley le da o haberse desconocido el que ésta le asigna.

En el caso, ese error se incurrió al no considerar el acta ante la Jefatura Departamental de Trabajo, en la que en la línea 32, el actor indicó que "yo no quiero trabajar", confesión espontanea que no fue debidamente compulsada por la Juez de primera instancia, como por el Tribunal de alzada; como también a fin de corroborar este extremo, se tiene la confesión judicial provocada a la cual el demandante fue emplazado y a la pregunta: "Mencioné de haber manifestado que ya no quería trabajar y que prefería retirarse y cobrar sus beneficios Sociales", respondió que lo que sucedió es que la esposa del demandado le gritó y que por ello solicito sus beneficios sociales y derechos ante la Jefatura de Trabajo.

Refiere que, con esto, se demuestra que el actor solicitó sus beneficios Sociales y derechos, pero nunca indicó que su persona lo hubiese despedido, como los de instancia determinaron, ignorando el apotegma "a confesión de parte relevo de prueba", por lo que impetra que se repare este error.

Violación de los incisos a) y c) del art. 25 del D.S. Nº 26137 de 25 junio de 1987; así como el reglamento de asignaciones familiares; Resolución Ministerial (R.M.) Nº 1676 de 22 de noviembre de 2011.

Respecto a la violación de la Ley a los efectos de la procedencia del recurso de casación sobre la no aplicación correcta de los preceptos legales, hace referencia que los subsidios de prenatal y lactancia jamás pueden otorgarse en dinero y al haber dispuesto este hecho se ha violado la norma y particularmente el art. 21 de la R.M. Nº 1676 de 22/11/2011, sobre las prohibiciones de cancelar el subsidio prenatal y lactancia en dinero a las beneficiarias, la referida Resolución Ministerial a fs. 45 que no ha sido valorada en su real magnitud por los de instancia.

Petitorio.

Por todo lo expuesto, solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, aplicando el parágrafo IV del art. 220 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013) que se, CASE PARCIALMENTE el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo, declaren sin lugar al desahucio y al pago en dinero de los subsidios.

Contestación al recurso.

El actor por escrito de fs. 119-120, contestó el recurso, refiriendo que la parte demandada en un afán desesperado de incumplir con lo ordenado en Sentencia, que ha sido confirmada por el Auto de Vista recurrido, interpone un dilatorio recurso de casación, olvidando que los derechos de los trabajadores son irrenunciables, y es deber del Estado brindar tutela de los derechos sociales, porque el salario es la retribución que percibe el trabajador en contraprestación a su trabajo.

Corresponde el pago del desahucio e indemnización al trabajador, conforme el art. 255 del Cód. Proc. Civ.-2013, el cual resolvió el agravio; porque la carga de la prueba, corresponde al empleador y desvirtuar los fundamentos de la demanda, conforme de los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), siendo simplemente una facultad del trabajador la de ofrecer prueba; mas no, una obligación, máxime cuando en las previsiones normativas de carácter procesal se tiene dispuesto por el art. 182 c) del Cód. Proc. Trab., al considerar que la relación de trabajo termina por el despido.

En relación, al pago de asignaciones familiares, subsidio prenatal, lactancia, el trabajador goza de la protección del Estado de acuerdo al art. 46-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), siendo irrenunciables, siendo nula cualquier convención o acuerdo en contrario, o que tienda a burlar sus efectos en sujeción al art. 48-III de la C.P.E. y en relación con el art. 4 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.).

Cita al parágrafo V del art. 45 de la C.P.E., sobre las mujeres que tienen derecho a una maternidad segura, y a la protección del Estado en general, al derecho a la salud.

El D.S. N° 21637 de 25 de junio de 1987 en su art. 25, reconoce que las prestaciones del Régimen de Asignaciones Familiares que serán pagadas, a su cargo y costo por los empleadores de los sectores público y privado, ya sea el subsidio prenatal, de natalidad y de lactancia.

Por efecto del art. 192 del Código de Seguridad Social (Cód. S.S.), el empleador es directamente responsable ante el ente gestor del pago de la cotización, el art. 9-1 del Reglamento de asignaciones Familiares, aprobado por R.M. Nº 1676 de 22/11/2011, impone al empleador del pago de los subsidios pre y postnatales, la obligación de afiliar al trabajador o trabajadora a un ente gestor en el marco del art. 6 del Decreto Ley (D.L.) Nº 13214; es decir, a los cinco días de iniciada la relación laboral.

Petitorio.

Concluyó solicitando que, dando cumplimiento al traslado corrido con el recurso de casación, contesta la misma y pide al Tribunal Supremo de Justicia, confirme el Auto de Vista recurrido.

Admisión:

Remitido el expediente ante este Tribunal, en cumplimiento del Auto de 30 de septiembre de 2019 de fs. 122, que concedió el recurso; este Tribunal por Auto de 22 de octubre de 2019 a fs. 130, admitió el recurso, que se pasa a resolver:

III.- FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO:

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

Analizando el recurso de casación de fs. 105 a 106, se verifica que la parte recurrente Roberto Almanza Padilla, en su condición de propietario del Taller de Recalificación “THIAGO”, reitera todos los argumentos contenidos en el recurso de apelación de fs. 82 a 85, evidenciándose que ambos memoriales tienen el mismo contenido, a diferencia a quien se dirige el recurso, la suma y el contenido más breve; por lo que él, recurso de casación en análisis, contiene argumentos efectuados en el recurso de apelación, los cuales fueron elaborados, plasmados y dirigidos contra la Sentencia.

Debe tomarse en cuenta que, el recurso de casación es 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 Cód. Proc. Civ.-2013, que. “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por ley”; en tal razón, conforme esta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, que resolvieron los agravios planteados en apelación; no así respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, para ello la normativa procesal prevé el recurso de apelación.

En ese marco, contra la Sentencia de primera instancia, procede el recurso de apelación, en el que corresponde exponer los agravios que la Ley refiere; a diferencia del recurso de casación que, en casos como el presente, sólo procede contra el Auto de

Vista, que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios; sino, la acusación de infracciones legales, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá a primera vista establecer si el Tribunal de apelación, incurrió o no en infracción legal al momento de resolver la alzada.

En ese entendido, corresponde el recurso de casación orientar sus argumentos a invalidad el Auto de Vista, mas no así la Sentencia de primera instancia, y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación; y no enfocar, los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por la Juez de primera instancia, o reiterar o efectuar copia del recurso de apelación, cambiando solo a quien se dirige el recurso, el titulo o suma.

En el caso, la parte recurrente, reiteró los argumentos alegados en su apelación que están centrados a exponer los agravios, en los que a su consideración hubiese incurrido la Sentencia, que fueron generados contra la determinación de la Juez de la causa; por lo que, al reiterarlos de manera textual en el recurso de casación, cambiando el título o la suma y su contenido más breve, sus argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, se vuelve a plantear los agravios de la apelación, añadiendo su disconformidad con la resolución del Auto de Vista que recurre.

Tampoco se percibe en el recurso de casación (copia del recurso de apelación),que contenga aspectos que tienden a cuestionar el fondo mismo; debiendo entenderse, que el recurso de casación en el fondo, tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando o de juzgamiento, como es el caso que nos ocupa; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en el fondo, por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación, e identificando la normativa que considera fue omitida, infringida, vulnerada o aplicada erróneamente.

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

Estas inobservancias, de ningún modo pueden suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando éstas conclusiones asumidas, obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente, a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por Ley, al presentar como recurso de casación.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación planteado; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y el art. 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 105-106, interpuesto por Roberto Almanza Padilla, en su condición de propietario del Taller de Recalificación “THIAGO”, contra el A.V. N° 134/2019 de 05 de julio de 2019, de fs. 97 a 102, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 97 a 102, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Con costas.

Se regula el honorario profesional en Bs..1000, que mandará pagar la Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

194

Iván Grover Colque Vizarro c/ Empresa Minera Huanuni
Reincorporación
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 193 a 194, interpuesto por Iván Grover Colque Vizarro, contra el Auto de Vista AV-SECCASA 187/2019 de 26 de septiembre, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 187 a 191; dentro del proceso de reincorporación interpuesto por el recurrente contra la Empresa Minera Huanuni; el memorial de contestación de fs. 209 a 231; el Auto Nº 139/2019 de 18 de octubre (fs. 214), que concedió el recurso; el Auto de 20 de noviembre de 2019 (fs. 222), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Tribunal de Sentencia, Juzgado de la Niñez y Adolescencia, del Trabajo, Seguridad Social y Sentencia Penal Primero de Huanuni, emitió la Sentencia N° 15/2017 de 14 de agosto, de fs. 158 a 166, declarando IMPROBADA la demanda de reincorporación, de fs. 13-14, sin costas.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el demandante Iván Grover Colque Vizarro, interpuso recurso de apelación de fs. 168 a 169; que fue resuelto por el Auto de Vista AV-SECCASA 187/2019 de 26 de septiembre, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 187 a 191; que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El actor Iván Grover Colque Vizarro, formuló recurso de casación de fs. 193-194, contra el Auto de Vista, señalando lo siguiente:

La empresa demandada, no ha demostrado la existencia de un proceso administrativo interno en su contra, menos una denuncia ante el Ministerio Público o proceso penal, por la acusación de un presunto robo de mineral; no se demostró por ningún medio legal que la desvinculación laboral efectuada, hubiese sido por una causal justificada, en consecuencia surge el principio in dubio pro operario, que es de orden público y de cumplimiento obligatorio; no existe proceso alguno de ninguna naturaleza, en el que se hubiese demostrado las acusaciones de la empresa en su contra.

Los testigos de cargo, de manera uniforme sostuvieron que no conocieron la existencia de procesos en contra del actor, por las conductas que se acusan, y que motivaron la desvinculación laboral; al respecto el A.S. Nº 147 de 30 de mayo de 2014 (no se indica que Sala emitió dicho fallo), señaló que la ruptura unilateral de la relación por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), permite al trabajador optar por su reincorporación conforme prevé el art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Se sostiene por los de instancia, el abandono injustificado de la fuente laboral, pero esta ausencia está plenamente justificada, por bajas médicas, por lo que existe una “realidad material impeditiva” sobre la comparecencia al trabajo, relacionado con una enfermedad, no siendo voluntaria la inasistencia; sino, por motivos de salud. Los derechos establecidos en la Constitución Política del Estado (C.P.E.), son de aplicación directa, como establecen sus arts. 49-III y 109-I, debiendo darse curso a la verdad material prevista en su art. 180-I.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, “anulándose el Auto de Vista” conforme a Ley.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 1 de octubre de 2019 a fs. 195; la Empresa Minera Huanuni por medio de su representante Oscar Reynaldo Subirana Cortez, presentó memorial de contestación de fs. 209 a 213, en el que, luego de realizar una relación de los antecedentes del proceso, señaló que el recurso presentado no cumplió con la carga recursiva

determinada por Ley, desconociendo la naturaleza jurídica del recurso de casación; por otra lado, se sostiene que los de instancia resolvieron objetivamente la problemática planteada, en base a elementos probatorios legalmente obtenidos; estableciendo que, no existió un despido ilegal, mucho menos injustificado.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 139/2019 de 18 de octubre, de fs. 214, concedió el recurso de casación interpuesto por Iván Grover Colque Vizarro, de fs. 193 a 194; cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal, emitió el Auto de 20 de noviembre de 2019 (fs. 222), admitiendo el recurso interpuesto por el actor, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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”.

Uno de estos principios, es el de la continuidad o estabilidad de la relación laboral, que está definido de manera general, entre otros, en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que en su art. 4, señala: “I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: (…) b) Principio de Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración, imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador”, principio que en la norma suprema, se encuentra señalado, en el art. 48-II, como se mencionó en el párrafo precedente, constituyéndose como un derecho en el art. 46-I-2 de la C.P.E., 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.

Ello no significa, 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.

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.

En el caso de autos, contrariamente a lo afirmado en el recurso de casación, sobre la inexistencia de ningún tipo de proceso en contra del actor, para determinar su desvinculación laboral; se tiene que, se hizo conocer al demandante Iván Grover Colque Vizarro, sobre el inicio de un proceso sumario administrativo interno, respecto a su conducta en su fuente laboral, a través del Auto Inicial de Sumario Administrativo Interno EMH-SM-004/2016 de 21 de enero de 20016, documento que cursa a fs. 135; el cual, fue notificado al actor, como se verifica en el Formulario de Notificaciones de fs. 136.

Cursa también en el expediente, la declaración informativa del demandante a fs. 137, dentro del indicado proceso administrativo interno; por lo que, no es cierto que no exista proceso, como se señala en el recurso, al sostener que no existe proceso alguno de ninguna naturaleza, en el que se pueda haber demostrado las acusaciones alegas por la empresa en su contra.

Dentro del indicado proceso interno, se emitió la Resolución Administrativa EMH-SM 004/2016 de 20 de febrero de 2016, que cursan de fs. 140 a 143; en la que, se estableció que el ahora demandante, a través del certificado de incapacidad temporal, debido a su salud, sólo puede justificar la inasistencia de 5 días, no así los 16 días de ausencia de la empresa, existiendo un abandono injustificado de su fuente laboral; provocando una causa o fundamento válido para la desvinculación.

Como se dijo precedentemente, si bien el principio de estabilidad laboral, busca, una continuidad del trabajador en su fuente laboral; ello no significa, que este derecho sea vitalicio o que perdure sin excepción alguna; pues lo que busca es, proteger

al trabajador de despidos arbitrarios, sin justificación o causal alguna; en el caso, existe un motivo, reflejado en un proceso sumario interno, que fue correctamente notificado al demandante, en el que asumió defensa; a esto se suma que, existe prueba documental en el expediente, como es el informe de fs. 85, de 13 de octubre de 2015, que señala que el demandante no asistió a su fuente laboral, por siete días continuos en octubre de 2015; informe de inasistencia de 31 de agosto de 2015, a fs. 90; donde se acumuló una inasistencia de 9 faltas discontinuas en ese mes; así también, un compromiso anterior de reincorporación de 10 de enero de 2009, que cursa de fs. 87-88, en la que el actor se comprometió a no faltar más a la empresa, cuando fue retirado por faltas injustificadas, ya en esa gestión; por lo cual, existe reincidencia en la actitud del demandante, que también fue tomada en cuenta en el proceso sumario administrativo interno, que derivo en su desvinculación.

Existiendo justificativos, atribuidos a la conducta del trabajador; que en cumplimiento del principio de inversión de la prueba, fueron demostrados por la empresa demandada; ahora, en la sustanciación de un proceso, se llega a determinar conforme a la prueba presentada, si la desvinculación laboral fue justificada o injustificada, al ser este el objeto del proceso: "determinar su existe un despido arbitrario, intempestivo y sin causa justificada", sin que ésto implique una vulneración al reguardo del debido proceso y la presunción de inocencia, porque, no se le acusa de un hecho que recaiga en un tipo penal, o derive en una sanción administrativa o de índole civil.

Corresponde determinar, conforme la libre apreciación de la prueba e inexistencia de la prueba tasada, si se debe declarar probada o improbada la solitud de reincorporación por parte del actor; y conforme los antecedentes del proceso, se ha establecido que ciertamente la institución demandada desvirtuó la pretensión del actor, demostrando que la desvinculación laboral, fue efectuada con fundamento y por causas atribuibles a su conducta, prevista en la causal del art. 16 inc. d) de la L.G.T., sustituido por el art. 7 del D.S. Nº 1592 de 119 abril de 1949, reglamentario de la Ley de 21 de diciembre de 1948, conforme determinaron en el proceso sumario administrativo interno; por lo cual, no existe la vulneración alegada en el recurso.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por por Iván Grover Colque Vizarro, de fs. 193-194; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista AV-SECCASA 187/2019 de 26 de septiembre, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 187 a 191.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

195

Jammel Soria Oliveira c/ Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 175 a 178, interpuesto el Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad Alimentaria Regional Pando (SENASAG Pando), representado por Andrea Alejandra Tórrez Torrico, contra el Auto de Vista N°196/2019 de 4 de septiembre, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 169 a 171; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera, interpuesto por Jammel Soria Oliveira contra la empresa recurrente; el memorial de contestación a fs. 182; el Auto de 10 de octubre de 2019 (fs. 183), que concedió el recurso; el Auto de 15 de noviembre de 2019 (fs. 198), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; lo que se tuvo presente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 185/018 de 22 de junio de 2018, de fs. 141 a 143, declarando PROBADA la demanda; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs. 39.388.- (treinta y nueve mil trescientos ochenta y ocho 00/100 bolivianos); por concepto de subsidio de frontera adeudado por las gestiones de 2011 hasta el 2015, como se detalla en dicha Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el SENASAG Pando, por medio de su representante, interpuso recurso de apelación de fs. 147 a 154; que fue resuelto por el A.V. N° 196/2019 de 4 de septiembre, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 169 a 171; que CONFIRMÓ parcialmente la Sentencia de primera instancia, disponiendo el pago del subsidio de frontera sólo por las gestiones 2014 y 2015; años en los que el actor fue trabajador de la entidad, a diferencia de las gestiones 2011 a 2013 que tenía la calidad de consultor en línea, que no le hacen acreedor de ese derecho; debiendo la entidad demandada, pagar a favor del actor, las suma de Bs. 20.277.- (veinte mil doscientos setenta y siete 00/100 bolivianos), como se detalla en el indicado Auto de Vista.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista, Andrea Alejandra Tórrez Torrico, en representación del SENASAG Pando, formuló recurso de casación de fs. 175 a 178, señalando lo siguiente:

Los de instancia, basaron la decisión de otorgar el pago de subsidio de frontera, en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por encontrarse el trabajo que se desempeña dentro de los cincuenta kilómetros lineales a la frontera internacional; no se realizó una interpretación sistemática con la normativa relacionada con la situación de eventualidad del actor, cuya partida de pago es la 12100 y como prevé el art. 5-II del D.S. Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, todo el personal eventual en esta partida, no genera pagos de aguinaldo ni otra clase de beneficios adicional bajo cualquier denominación; no se tomó en cuenta, los arts. 6 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), que indica que no está sometido a la Ley General del Trabajo (L.G.T.), el personal eventual o para la prestación de trabajos específicos, entre otras normativas; por lo cual, no corresponde el pago de subsidio de frontera.

El Tribunal de alzada, afirmó que no están contemplados en los contratos, como en las boletas de pago, el cumplimiento de pago del subsidio de frontera, consistente en el 20% del salario percibido; argumento carente de validez legal, puesto que, no existe normativa alguna que exija se incluya o se consigne el pago de este beneficio en la boleta de pago, o en la remuneración acordada en los contratos; y en el caso de autos, no obstante que la norma establece que para el personal eventual, no corresponde este beneficio, se procedió a pagar el subsidio de frontera en favor del actor, por todo el periodo que cumplió funciones como personal eventual; 20% que está incluido en el monto acordado en los contratos en la cláusula séptima, documentos que cursan de fs. 93 a 109; por lo cual, no debe el pago de ningún beneficio en favor del demandante.

La S.C.P. Nº 0562/2017-S2 de 5 de junio de 2017, señaló que no pueden ser extendidos los contratos a plazo fijo del sector público, en virtud a que estos se encuentran regidos bajo otra normativa, y que la reconducción del contrato a plazo fijo o la conversión del mismo en indefinido, solo será aplicable al sector privado, no así al público. En ese entendido, el Auto de vista recurrido, vulneró su derecho al debido proceso, en su vertiente a la defensa y la igualdad de las partes, reconocido por el art. 115-I y II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, y resolviendo en el fondo se declare improbada la demanda en todas sus partes.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 25 de septiembre de 2019 a fs. 179; el demandante Jammel Soria Oliveira presentó memorial de contestación a fs. 182, argumentado que las acusaciones vertidas, no tienen justificación que amerite una infracción por parte de los de instancia, puesto que contrariamente a los fundamentos del recurso, se pagaron aguinaldos a todo el personal, incluso eventual; es decir, se pagaron los beneficios que considera la entidad demandada, no corresponden según la norma especial; además que, el único requisito para gozar del subsidio de frontera, es trabajar dentro de los cincuenta kilómetros lineales a las fronteras internacionales, independientemente que sea sector público o privado; solicitando se declare infundado el recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 10 de octubre de 2019, de fs. 183, concedió el recurso de casación interpuesto por el SENASAG Pando, representado por Andrea Alejandra Torrez Torrico, de fs. 175 a 178; cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal, emitió el Auto de 15 de noviembre de 2019 (fs. 198), admitiendo el recurso interpuesto por la entidad recurrente, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

En cuanto al subsidio de frontera, es preciso tener en cuenta, que forma parte de la categoría de los derechos laborales adquiridos, no llega a ser parte de los beneficios sociales, estos derechos se adquieren con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral con el transcurso del tiempo, como el sueldo, aguinaldo, bono de antigüedad, entre otros; y algún otro requisito especifico como para el caso del subsidio de frontera en el lugar donde se presta el trabajo.

Al respecto la doctrina concibe a un derecho adquirido, como: “Aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente”, otra conceptualización define al derecho adquirido como: “El que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona”; es decir, que cuando una persona cumple con los requisitos para adquirir este derecho, denominado por esto “derecho adquirido” se inviste de su condición indefectible incorporado al capital de la persona beneficiaria, no pudiendo retrotraerse de modo alguno, como ocurre con los beneficios sociales, que ante ciertos hechos o actitudes del trabajador pueden ser revertidos.

El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo, y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para estos derechos por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: “Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas”, en ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km. lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral), sin que se reconozca tratos discriminatorios.

Esta normativa que otorga este derecho, no hace distinción respecto a la condición del trabajador, el subsidio de frontera conforme se consideró, es un derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, así este sea eventual, permanente, servidor público, particular, este derecho es alcanzado, por el solo hecho de prestar sus servicios dentro del límite impuesto en el art. 12 del D.S. Nº 21137; en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, cuando corresponda, debe ser incluido este derecho, toda vez que su pago es obligatorio y está determinado por ley; en ese entendido, el actor quien desempeñaba funciones en la ciudad fronteriza de Cobija, está dentro de los parámetros establecidos en la normativa para ser beneficiario del subsidio de frontera; por lo que no existe vulneración a la aplicación del art. 12 del D.S. Nº 21137, como erróneamente se ha denunciado en el recurso.

En relación al art. 5-II del D.S. Nº 27375, alegado de vulnerado, esta disposición legal no hace referencia al subsidio de frontera, tampoco modifica de forma expresa lo dispuesto en el art. 12 del D.S. Nº 21137; en consecuencia, se aplica al haberse reconocido su constitucionalidad en la S.C. N° 068/04 de 13 de julio de 2004.

A lo manifestado, se complementa lo previsto en los arts. 410 de la C.P.E. y 15-I de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), respecto al principio de jerarquía normativa, y si bien una disposición legal contiene una descripción genérica y abstracta de un determinado acto, la manera lógica y coherente de materializarla, es aplicándola a un caso concreto, es en esta situación que una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general.

Por otro lado, la entidad recurrente considera que no corresponde a favor del demandante el pago del subsidio de frontera, por su condición de consultor; empero, contradictoriamente, afirma que dentro de la remuneración acordada en los contratos; se encuentra el pago del 20% adicional, por concepto de subsidio frontera; que si bien no está detallado, se consideró este pago en el total ganado mensual; y que no existe norma que exija se incluya o se consigne a detalle el pago de este derecho, en la boleta de pago y/o en el salario plasmado en los contratos; señalando que se pagó con cada sueldo este derecho.

A esto, debemos hacer notar que, la entidad recurrente sostiene dos posiciones, que no corresponde el pago por la condición del actor; y, que ya hubiese sido pagado este subsidio con cada salario cancelado.

Respecto del primero, se tiene que el Tribunal de alzada en la emisión del Auto de Vista recurrido, asumió como valido uno de los agravios del recurso de apelación, determinando no reconocer el subsidio de frontera en favor del trabajador, en los meses de trabajo que el demandante tenía la condición de consultor, de las gestiones 2011 a 2013; hecho que no puede rebatirse o analizarse en el presente Auto Supremo, por no haberse constituido como recurrente el actor.

Empero, sí se mantuvo el subsidio de frontera, por las gestiones 2014 (de enero a septiembre) y 2015, en razón a que, el demandante cambió la condición de consultor por trabajador; conforme se acredita del Estado de Ahorro Previsional de fs. 58 a 60, documento en el cual, hasta diciembre de 2013 el demandante figura con la inicial “C” de consultor y a partir del mes de enero de 2014, con la inicial “TR” de trabajador; por lo cual, el actor Jammel Soria Oliveira, goza del derecho al subsidio de frontera, conforme dispone el art. 12 del D.S. Nº 21137, desarrollado precedentemente.

Respecto del pago del subsidio de frontera, que se hubiese realizado por todo los periodos demandados (2011 a 2015), por estar incluido al monto acordado como salario; debemos referir que, además de ser contradictorio este argumento del recurso, con el que se afirma no corresponder en favor del trabajador este derecho; este pago debe ser demostrado, como se hizo de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2014, con en las planillas de fs. 96 a 98; por ello, se determinó en alzada, un adeudo del subsidio de frontera en favor del trabajador, de la gestión 2004 por lo meses de enero a septiembre y toda la gestión 2015; determinación que no fue específicamente cuestionada, al estar dirigido el recurso de casación, a sostener la no correspondencia del subsidio de frontera en favor del actor; contradiciéndose al inferir que el mismo se pagó en su totalidad durante todo el periodo laboral del demandante con SENASAG-Pando.

En ese entendido, resulta infundado inferir que el SENASAG-Pando al realizar los pagos de este derecho adquirido por el actor (subsidio de frontera), se violaría el art. 5 de la Ley de Administración Presupuestaria, por cuanto debe preverse los pagos de los derechos que adquiere el trabajador, con el solo hecho de prestar sus servicios, debiendo cubrir no solo el salario que le corresponda, sino los derechos que llegue a adquirir por la prestación de su trabajo y tratándose de contingencias que devienen de obligaciones sociales dilucidadas en estrados judiciales, al constituir derechos inembargables, irrenunciables e imprescriptibles, como anota el art. 48-IV de la C.P.E., éstos deben ser cubiertos por los empleadores en la manera en que son sentenciados, para cuya efectivización las máximas autoridades ejecutivas de las entidades públicas, tienen a su alcance los mecanismos administrativos y legales correspondientes dispuestos tanto por la Ley de Administración Presupuestaria y sus disposiciones reglamentarias.

A esto debemos añadir, además a manera de aclaración que, las determinaciones que asumen los impartidores de justicia están apegadas a la normativa laboral vigente y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985; derecho que no puede perderse, ni siquiera incurriendo en cualquiera de las causales de despido establecidas en el 16 de la L.G.T., por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, generado día a día por la contraprestación directa del trabajo efectuado, en lugares fronterizos dentro los límites establecidos en el decreto supremo indicado; derecho que goza de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad entre otras características que lo revisten, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido este derecho.

En cuanto a la S.C.P. Nº 0562/2017-S2 de 5 de junio de 2017, señalada en el recurso como jurisprudencia aplicable; este fallo constitucional, analiza la estabilidad laboral en los contratos a plazo fijo; estableciendo jurisprudencia, sobre la imposibilidad de tacita reconducción de un contrato a plazo fijo, y/o su conversión a indefinido, cuando se trate del sector público, por estar regido

esta contratación con normativa especial; por lo que, no encuentra relación con el objeto principal del presente caso, que se refiere al pago de subsidio de frontera, no se pretende dilucidar el derecho a la estabilidad laboral, con la continuidad de un contrato a plazo fijo; en ese sentido se tiene infundado este argumento traído en casación.

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el SENASAG-Pando, representado por Andrea Alejandra Tórrez Torrico, de fs. 175 a 178; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 196/2019 de 4 de septiembre, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 169 a 171.

Sin costas en aplicación de los art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

197

Sonia Solá Ramírez c/ Empresa Constructora Troncoso Olivera
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 165 a 167, interpuesto por Iván Troncoso Olivera, propietario de la Empresa Constructora "Troncoso Olivera", contra el Auto de Vista N° 191/2019 de 11 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 159 a 162; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Sonia Solá Ramírez contra la empresa recurrente; el memorial de contestación a fs. 170; el Auto de 11 de octubre (fs. 171), que concedió el recurso; el Auto de 22 de octubre de 2019 (fs. 176), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 51/2018 de 7 de mayo, de fs. 134 a 138, declarando PROBADA en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs..60.667,06.- (sesenta mil seiscientos sesenta y siete 06/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales y derechos laborales, indemnización, nivelación salarial, bono de antigüedad, doble aguilando gestiones 2013 al 2015 y vacaciones 2015 a 2017; habiéndose tomado en cuanta el monto ya pagado por la parte empleadora, como se detalla en dicha Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Empresa Constructora "Troncoso Olivera", por medio de su representante, interpuso recurso de apelación de fs. 144 a 145; que fue resuelto por el A.V. N° 191/2019 de 11 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 159 a 162; que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Iván Troncoso Olivera propietario de la Empresa Constructora "Troncoso Olivera", formuló recurso de casación, contra el Auto de Vista, señalando lo siguiente:

El Tribunal de apelación, afirmó que la actora inicio la prestación de sus servicios el 15 de febrero de 2005; confirmando la determinación de la Juez de la causa; pese a que se sostiene en el recurso de apelación que comenzó a trabajar para la empresa constructora el año 2007; y la declaración testifical de Macaria Basilia Miranda Zambrana, en la cual se basan los de instancia, para determinar el inicio de la relación laboral, nunca se afirmó que la actora comenzó a prestar sus servicios desde el 15 de febrero de 2005; sino que, indicó que su esposo trabajó en la empresa desde el año 2007 y para ese entonces Sonia Sola Ramírez ya trabajaba ahí; esta aseveración no demuestra que la demandante trabajó desde febrero de 2005, sino al contrario ratifica que la misma inicio sus labores el año 2007.

El art. 169 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), dispone que harán fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, hechos, tiempos y lugares; pero contraviniendo este precepto, equivocadamente se determinó una fecha de ingreso de la demandante a la empresa, con una sola atestación; testifical que además, no afirma que la actora ingresó a trabajar en febrero de 2005; sino que, se encontraba trabajando desde el 2007; incurriéndose en una inadecuada valoración de la prueba, vulnerando el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

Sobre este error en la valoración de la prueba, se ha sentado jurisprudencia, conforme señaló el A.S. N° 17 de 2 de febrero de 2010 (no se indica la Sala que lo emitió), la valoración de la prueba deber ser producto de "íntima convicción a la que arriba el juzgador"; situación que no se cumple en el presente caso, porque por errores en la valoración de la prueba, se estableció una fecha de inicio de la relación laboral incorrecta, afectando el cálculo de la indemnización y del bono de antigüedad, determinándose el pago de montos excedentarios equivalentes a dos años adicionales, en los que no trabajó la actora.

Para resolver el fondo y reparar los agravios expuestos en apelación, el Tribunal de alzada, debe realizar una nueva valoración de toda la prueba producida en el proceso, como señala el A.S. N° 13 de 24 de octubre de 2005 (no se indica qué Sala emitió); tampoco se cumplió con la jornada laboral establecida, toda vez que la actora trabajó seis horas de lunes a viernes y tres horas los días sábado, vulnerándose con estas irregularidades los arts. 158, 159 del Cód. Proc. Trab. y 115 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, con las formalidades de Ley.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 8 de octubre de 2019 a fs. 168; la demandante Sonia Solá Ramírez, presentó memorial de contestación a fs. 170, argumentado que las acusaciones vertidas, no tienen ningún tipo de justificación que ameriten una infracción por parte de los de instancia; puesto que, la Ley General del Trabajo, protege al trabajador de los abusos y transgresiones que fuere objeto por parte del empleador; solicitando se declare infundado el recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 11 de octubre de 2019, de fs. 171, concedió el recurso de casación interpuesto por Iván Troncoso Olivera, propietario de la Empresa Constructora “Troncoso Olivera”, de fs. 165 a 167; cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal, emitió el Auto de 22 de octubre de 2019 (fs. 176), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa recurrente, que se pasa a resolver con las siguientes consideraciones:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del Cód. Proc. Trab., respecto de la materia; resultando incensurable en casación, y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso, se acuse y se demuestre, la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal verifique sí estas infracciones son fundadas o no.

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

En autos, la empresa recurrente sostiene un error de derecho, al señalar que no se dio cumplimiento al art. 169 del Cód. Proc. Trab., respecto de la prueba testifical de descargo, precepto que señala: “Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares”; porque equivocadamente, se hubiese determinado con una sola declaración testifical, de Macaria Basilia Miranda Zambrana de fs. 38, que la actora inició la prestación de sus servicios el 15 de febrero de 2005; también se acusó un error de hecho, por que dicha atestación no afirmaría que la demándate trabajó desde el año 2005; sino que, indicó que su esposo trabajó en la empresa desde el año 2007 y para ese entonces la demandante Sonia Sola Ramírez ya trabajaba ahí.

Debe tenerse en cuenta, que ésta no es la única prueba que cursa en el expediente, también constan las testificaciones de cargo, de fs. 51 a 53, que afirman que de referencia saben que la actora trabajo más de 10 años, en el empresa; en la confesión provocada de la actora, de fs. 43-44; ésta afirma haber comenzado a trabajar desde febrero de 2005; hecho que no se desvirtuó por la parte demandada, con la prueba de descargo presentada, porque la testifical cuestionada como erróneamente valorada, de Macaria Basilia Miranda Zambrana de fs. 38; si bien no menciona explícitamente que la actora trabajo desde el año 2005 en favor de la empresa, tampoco desvirtúa este hecho, al sostener que: “ella trabajaba en la empresa, su tiempo de trabajo creo que fue de 10 años esto porque mi esposo trabajada en las oficinas desde el 2007 y la Sra. Sonia ya trabaja en las oficinas” (textual), sólo afirma que la actora ya se encontraba trabajando en el año 2007, para la empresa demandada, no desacredita que la demandante hubiese empezado a trabajar en febrero de 2005; por lo cual, no existe error de hecho ni de derecho en la valoración de esa prueba testifical cuestionada.

Tomando en cuenta, además, cuando se efectúa la valoración de la prueba en materia laboral, quien imparte justicia no está sujeto a la tarifa legal de la prueba y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme disponen los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab.; tomando en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso; así también, los principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que tienen la finalidad

de proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, estos principios son: el principio protector, con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; de continuidad o estabilidad de la relación laboral; de primacía de la realidad; de no discriminación y el ya referido principio de inversión de prueba, que están establecidos en el art. 48-II de la C.P.E.

Dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho; estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; por lo que, conforme al análisis efectuado precedentemente y las pruebas indicadas, se advierte que el Tribunal de alzada, no evidencio una errónea valoración de la testifical de descargo, de Macaria Basilia Miranda Zambrana de fs. 38, efectuando una correcta valoración probatoria, estableciendo acertadamente la decisión de confirmar la decisión de primera instancia.

Tomando en cuenta además que, en materia laboral la parte empleadora tiene la obligación de la carga probatoria; al ser quien tiene acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar asuntos laborales; por esto, la legislación con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos de índole laboral, la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, a diferencia de otras materias, en las que quien demanda debe respaldar su pretensión; por ello, rige el principio de inversión de la prueba en la tramitación de estos procesos, y corresponde al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador; o en su caso, demostrar con suficiencia los argumentos aducidos en su defensa, siendo simplemente una facultad del demandante trabajador, la de ofrecer prueba, más no una obligación, salvo que se trate de cuestiones personalísimas a la que no tiene acceso el empleador.

Aspecto que no ocurrió en el caso de autos, toda vez que, no se desacreditó la pretensión de la demandante sobre el inicio de la relación laboral, con la prueba de descargo presentada; y, ante la ausencia de prueba idónea que desvirtúe los derechos reclamados, se reputan como ciertos; se aplica la presunción favorable, que la materia y la propia Constitución establecen en favor del trabajador, determinadas en el art. 182 del Cód. Proc. Trab; claro está, que la pretensión debe ser razonable, lógica y dentro del margen de lo posible, principio previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

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

Por otro lado, se afirma que debe darse aplicación a lo sentado en la jurisprudencia respecto a la valoración de la prueba, conforme señaló el A.S. Nº 17 de 2 de febrero de 2010, que fue emitida por la Sala Social Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia; sin embargo, en este fallo se señaló que la íntima convicción a la que arriba el juzgador, es producto de la valoración en conjunto de toda la prueba existente en obrados, y en el caso analizado en la emisión de dicho Auto Supremo, la parte patronal cumplió con la carga procesal referida al inversión de la prueba, cosa que no ocurrió en el caso de autos, como se desarrolló precedentemente.

También se citó en el recurso, como jurisprudencia sobre la valoración probatoria, el A.S. Nº 13 de 24 de octubre de 2005, que fue emitido por la Sala Social Segunda, de la entonces Corte Suprema de Justicia, fallo en el cual, se determinó la anulación del Auto de Vista por incumplimiento de lo previsto en el art. 202 inc. b) del Cód. Proc. Trab., en razón a que el Tribunal de apelación tiene la facultad y obligación de realizar una nueva valoración y ponderación de la prueba, cuando este aspecto ha sido reclamado en apelación, más aún, si la decisión asumida es de revocar la Sentencia; fallo que no se relaciona con el presente caso.

Además debe tenerse presente, que la jurisprudencia aludida en el recurso de casación, data de hace más de diez años, y quince en el caso del segundo Auto Supremo señalado; existiendo a la fecha nuevos lineamientos y jurisprudencia sobre la valoración probatoria, inversión de la prueba y presunción de favorabilidad para el trabajador demandante, basados en los principios constitucionales que rigen la tramitación de los procesos laborales; como son los AA. SS. Nos. 758 de 2 de diciembre de 2019, 99 de 20 de febrero de 2019, 596 de 30 de octubre de 2018, entre otros; todos emitidos por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia; que al establecido al respecto, lo siguiente: "en materia laboral, quien imparte justicia no está sujeto a la tarifa legal de la prueba y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme disponen por los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab.; tomando

en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso; así también, los principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que tienen la finalidad de proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, estos principios son: el principio protector, con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; de continuidad o estabilidad de la relación laboral; de primacía de la realidad; de no discriminación, y el ya referido principio de inversión de prueba, que están establecidos en el art. 48-II de la C.P.E.".

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

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Iván Troncoso Olivera propietario de la Empresa Constructora "Troncoso Olivera", de fs. 165 a 167; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 191/2019 de 11 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 159 a 162; con costas.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

198

Juan José Campos Saavedra c/ Lucio Walter Sánchez Leytón
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 162 a 167, interpuesto por Lucio Walter Sánchez Leytón, a través de Wilber Daza Chintari, contra el Auto de Vista N° 711/2019 de 23 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 158 a 160; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Juan José Campos Saavedra contra el recurrente; el memorial de contestación de fs. 169 a 170; el Auto Nº 794/2019 de 29 de octubre (fs. 171), que concedió el recurso; el Auto de 21 de noviembre de 2019 (fs. 178), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Cumpliendo con las nulidades determinadas en los A.V. Nº 192/2018 de 27 de marzo, de fs. 67 a 69, y Nº 632/2018 de 7 de noviembre, de fs. 102 a 104, así como con la determinación asumida, en el A.S. Nº 61 de 5 de febrero de 2019, de fs. 116-A a 117; la Juez 1° de Trabajo y Seguridad Social de Sucre, emitió la Sentencia N° 025/2019 de 21 de mayo, de fs. 130 a 134, declarando PROBADA en parte la demanda; e improbada la excepción perentoria de falta de acción y derecho; disponiendo que el demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs. 60.621,09.- (sesenta mil seiscientos veintiuno. 09/100 bolivianos); por concepto de indemnización por tiempo de servicios, aguinaldo gestión 2016, “doble aguinaldo” gestiones 2013, 2014 y 2015, más la multa, y vacación de 2007 a 2016; como se detalla en dicha Sentencia; más la multa y actualización prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28669 de 1 de mayo de 2006.

El actor Juan José Campos Saavedra, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 136; considerada por la Juez de la causa, fue desestimada por Auto de 14 de junio de 2019, a fs. 137.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Lucio Walter Sánchez Leytón, a través de su apoderado Wilber Daza Chintari, interpuso recurso de apelación de fs. 141 a 149; que fue resuelto por el A.V. N° 711/2019 de 23 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 158 a 160; que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia, con costas y costos.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista, Lucio Walter Sánchez Leytón, por medio de su representante Wilber Daza Chintari, formuló recurso de casación de fs. 162 a 167, señalando lo siguiente:

El Tribunal de apelación, violó el art. 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), pues se pronunciaron en forma genérica y global, sobre los agravios expuestos en el recurso de apelación interpuesto, omitiendo analizar cada uno de los seis puntos específicos, cuestionados en dicho recurso, dejando sin solución pertinente las dudas planteadas; incurriendo en varias infracciones:

1.- El Tribunal de alzada, no realizó un análisis, respecto que la Juez de la causa, no cumplió con el principio inquisitivo y dirección del proceso, como prevé el art. 4 del Cód. Proc. Trab., incumpliendo con los arts. 152 y 158 del mismo cuerpo legal; toda vez que, habiéndose anulado en dos oportunidades la Sentencia, por haberse identificado en alzada, duda razonable sobre la existencia de la relación laboral, no se efectuó indagaciones complementarias, para la averiguación de la verdad, vulnerando las normas procesales señaladas.

2.- El Tribunal de apelación, contrariamente a la determinación asumida en dos oportunidades, de anular la Sentencia; “dispensa” a la Juez de instancia, afirmando que la carga de la prueba corresponde al empleador; vulnerando el art. 150 del Cód. Proc. Trab., que no libera al demandante de aportar prueba de cargo; y la Juez incumpliendo su rol de dirección del proceso, no exhortó a las partes a aportar mayores elementos de prueba, ante la duda de la existencia de una relación laboral, determinando nuevamente el pago de beneficios y derechos sociales; sin un examen analítico, como ocurrió en las Sentencia anuladas.

3.- El demandante no aportó prueba de cargo documental ni testifical, que reúnan los presupuestos fijados en el art. 169 del Cód. Proc. Trab.; por otro lado, se presentó prueba de descargo, principalmente testifical, que no fue examinada objetivamente; los de instancia asumieron una determinación errónea, vulnerando los art. 156 y 157 del Cód. Proc. Trab., omitiendo el cumplimiento de administrar justicia, de manera efectiva, no activaron ningún criterio de indagación para sustentar la existencia de la relación laboral; violando el art. 202 inc. a) del Cód. Proc. Trab., en la emisión de sus resoluciones.

4.- No se realizó una valoración correcta y objetiva de la confesión judicial provocada del demandado, en la forma prevista por el art. 154 del Cód. Proc. Trab.; prueba que tiene sustento conforme al principio de inmediación, regulado por el art. 3 inc. b) del Cód. Proc. Trab., no mereció una ponderación a la hora de generar convicción; la segunda vez que se anuló la Sentencia, se hizo notar este aspecto una falta de valoración correcta de la prueba, aspecto que no se subsanó en la emisión de la Sentencia que fue confirmada en alzada; violando el art. 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable por remisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

5.- El Auto de Vista que anuló por segunda vez, la Sentencia emitida por la Juez de la causa, encomendó que se realice un examen analítico y jurídico sobre la existencia o no de la relación laboral; este aspecto no fue cumplido por la Juez de primera instancia, que realizó un trabajo mecánico, sin indagación, limitándose a esperar que todo sea provisto por las partes, violando los arts. 4, 152, 155 y 157 del Cód. Proc. Trab.

6.- No se planteó nunca una excepción perentoria de falta de acción y derecho, a tiempo de asumir defensa, no se utilizó el término excepción perentoria; además, esta no existe en la normativa procesal laboral, en art. 127 del Cód. Proc. Trab., no establece la excepción perentoria de esta naturaleza; por lo cual, la Juez emitió una resolución fantasiosa, al resolver una excepción que no fue planteada; por ello debe ser anulada.

7.- Los de instancia, con el argumento de que no se cumplió con la carga de la prueba, benefician al demandante con la otorgación de beneficios y derechos inexistentes; pero no se refieren a que los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., que establecen que el actor puede ofrecer las pruebas que estime convenientes, aspecto que no se cumplió; y la poca prueba cursante en obrados, deja dudas sobre la existencia de una relación laboral, resultando forzada la decisión; cuando ante la duda, es preferible dictar el "sobreseimiento" del demandado, declarando improbada la demanda, y no condenar a un inocente.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, por haberse confirmado la Sentencia de primera instancia, cuando existen errores en la interpretación de la prueba y aplicación incorrecta de la de Ley.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 15 de octubre de 2019 a fs. 168; el demandante Juan José Campos Saavedra, presentó memorial de contestación de fs. 169 a 170, argumentado que el recurso de casación constituye una "nueva demanda de puro derecho", debiendo cumplirse con las exigencias establecidas en el art. 274 num. 3) del Cód. Proc. Civ.-2013, en el caso, no se cumplió con la carga recursiva necesaria para el análisis del recurso de casación interpuesto; solicitando se declare improcedente el recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 794/2019 de 29 de octubre, de fs. 171, concedió el recurso de casación, de fs. 162 a 167, interpuesto por Lucio Walter Sánchez Leytón, por medio de su representante Wilber Daza Chintari; cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab.; este Tribunal, emitió el Auto de 21 de noviembre de 2019 (fs. 178), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa recurrente, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

El recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; el primero tiene por objetivo, la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se considera se hubiesen violado formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por Ley y/o conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; por otro lado, el recurso de casación en el fondo, buscará cambiar la decisión asumida en la resolución recurrida, cuando se considere que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento, pretendiendo una modificación del Auto de Vista cuestionado, ante una errónea aplicación, mala interpretación o violación de la normativa sustantiva.

Tanto el recurso en la forma o en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes, por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quien recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente, los argumentos que hacen a la interposición de su recurso de casación de fondo; por una parte y los argumentos respecto al recurso de casación de forma, por otra parte; diferencias que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen.

Entendido esto, se pasa a considerar los reclamos efectuados en el recurso; tomando en cuenta que, se tiene identificadas siete infracciones en forma separada; de la cuales el punto 6, contiene argumentos dirigidos a impugnar la forma, al cuestionar el análisis y resolución de una excepción perentoria, que no fue opuesta; por otro lado, los puntos 1, 2, 3, 4, 5 y 7, están relacionados a cuestionar

el fondo de la problemática, aludiendo error de apreciación de la prueba, falta de diligencia de la Juez de la causa, para la obtención de mayor prueba que genere convicción de la decisión asumida, como también se cuestiona la aplicación de principios procesales.

Por lo cual, se debe realizar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado en su memorial; puesto que, su contenido expresa la voluntad del impetrante, que delimita el deber de congruencia del juzgador o Tribunal colegiado que analizó la pretensión del justiciable; en ese sentido debe considerarse primero el aspecto de forma.

En la forma.

Respecto al punto 6 del recurso, se sostiene que nunca se planteó una excepción perentoria de falta de acción y derecho, a tiempo de asumir defensa, por lo cual, la Juez emitió una resolución fantasiosa, por ello debe ser anulada.

Al respecto, primero, se hace notar que, en el memorial de contestación de fs. 14-15, el demandado, señaló como parte de la suma de la contestación: "interpone falta de acción y derecho", como también en su petitorio; sin embargo, no se utilizó el término "excepción" como indica en su recurso; pero esta interpretación de la Juez de la causa, de considerar estas afirmaciones del indicado memorial, como una oposición de una excepción perentoria, no le es desfavorable al demandado.

Segundo, debe tenerse presente que, para determinar la nulidad de obrados, como solicita el recurrente, existen principios a los cuales debe ceñirse esta decisión, para no retrotraer un proceso sin que sea necesario, afectando la celeridad y economía procesal que deben observarse en la tramitación de un proceso.

Estos principios son: el de especificidad o legal, de trascendencia, de protección y el de convalidación; a esto debemos añadir, los requisitos que debe reunir la parte legitimada para solicitar la nulidad, entre los cuales están: la existencia de un interés legítimo lesionado, la inexistencia de convalidación y quien solicita la nulidad no debe haber originado el acto irregular.

En el caso, la acusación que sostiene el demandado, no cumple con el principio de trascendencia, que responde a que "no hay nulidad sin perjuicio"; por el cual, quien solicita nulidad, debe probar que el motivo de la misma le ocasionó perjuicio cierto e irreparable, que solo puede subsanarse mediante la declaratoria de nulidad del acto o procedimiento que hubiese causado el perjuicio.

El hecho de que se analizó y resolvió junto con la emisión de la Sentencia, una excepción perentoria de falta de acción y derecho, que el recurrente (demandado) acusa no haber opuesto al asumir defensa, no le genera un perjuicio, al ser un mecanismo procesal que está dirigido a refutar los argumentos de la demanda.

Tampoco, reúne el requisito de "existencia de un interés legítimo lesionado", que alude, que debe ser propuesta la nulidad por quien se vea perjudicado o a quien le efecto el acto o error procesal; y el análisis de la excepción perentoria de falta de acción y derecho, que sostiene el demandado no fue parte de su defensa y por ello, no le genera un perjuicio.

Por otro lado, en el Auto de Relación Procesal, de fs. 16, se determinó por opuesta la excepción perentoria de falta de acción y derecho, habiéndose establecido como punto de hecho a probar para el demandado, en el punto 2 inciso d), que demuestre la falta de acción y derecho; aspecto que no fue observado por el ahora recurrente, y recién en la apelación, se señaló, que no se opuso de su parte ninguna excepción; es decir, en conocimiento de la aceptación e inicio del trámite de la excepción perentoria de falta de acción y derecho, no efectuó ninguna observación; por lo cual, no puede darse curso a la nulidad solicitada; toda vez que, como se desarrolló, expone como suma de su contestación la interposición de "falta de acción y derecho", entendiéndose tal, como una excepción; y la tramitación análisis y resolución de la misma, no le causa perjuicio alguno, por ser un mecanismo procesal de defensa; en ese sentido, resulta infundado el argumento sostenido en este punto del recurso, más aun si se consideró y resolvió en Sentencia, lo argumentado por él.

En el fondo.

Respecto a los puntos 1, 2, 3, 4, 5, y 7 del recurso debe considerarse lo siguiente:

Doctrina aplicable al caso.

La inversión de la prueba, presunción de favorabilidad y condición más beneficiosa.

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

En razón a esto, el demandado tiene la obligación de desacreditar con la prueba que considere conveniente las pretensiones del trabajador y ante la ausencia de prueba idónea que desvirtúe los derechos reclamados, se reputan como ciertos; se aplica la

presunción favorable, que la materia y la propia Constitución Política del Estado, establecen en favor del trabajador, determinadas en el art. 182 del Cód. Proc. Trab.; claro está, que la pretensión debe ser razonable, lógica y dentro del margen de lo posible; principio previsto en el art. 66 del Cód. Proc. Trab: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", y el art. 150 de esta norma adjetiva, que prevé: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente"; por lo que, la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral, incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, esta afirmación concuerda con el art. 3 inc. h) del Cód. Proc. Trab., que señala: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios: h) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador".

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

Así también, como el principio de la inversión de la prueba, existen otros que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que no sólo están establecidos en la norma procesal de la materia; sino que, fueron elevados a rango constitucional el 2009; el art. 48-II de la C.P.E.; al respecto la S.C. N° 0032/2011-R de 7 de febrero, en cuanto al principio de proteccionismo, señaló: "a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador"; principios reiterados en el art. 4 del el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Así también, en materia laboral conforme disponen los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab., el Juez no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, tomando además en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso; no así solo una, como considera el recurrente; y conforme se señaló precedentemente, dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializa en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador.

La valoración probatoria en casación.

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del Cód. Proc. Trab., respecto de la materia; resultando incensurable en casación; y que, excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal verifique sí estas infracciones son fundadas o no.

Al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en "El Recurso de Casación en Bolivia", sobre el error de hecho, señaló: "…El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", en cuanto al error de derecho, indicó: "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".

La carga argumentativa en el recurso de casación.

El art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, que establece: "Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", únicos presupuestos jurídicos, que permitirían a este Tribunal ingresar a analizar los fundamentos del recurso de casación interpuesto.

La exigencia descrita precedentemente, obedece a la tesis que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada, hubiera errado y cómo debe

sanearse el error; de esa manera, se cumple con la exigencia prevista en el precepto añadido en el anterior párrafo del art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013; que describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

Análisis del caso concreto.

En autos, el recurrente en el punto 1, 3, 4 y 5 de su recurso, acusa que no se demostró, que existió una relación laboral con el demandante (reiterando este hecho en los demás puntos); empero, solo se afirma este hecho, sin señalar dónde recae el error de derecho en la apreciación de la prueba por los de instancia; tampoco, se alega cuál el error de hecho en la valoración de esta prueba, no se argumenta en qué consistiría la apreciación falsa o errónea de los juzgadores sobre la prueba de descargo presentada; no se señala por qué, la prueba testifical de descargo y/o la confesión provocada de su persona, en calidad de demandado, demostrarían que no existió una relación laboral, o por qué las atestaciones que refiere, mostrarían que no hubo relación de índole laboral con el actor.

El recurrente se limitó a referir que la prueba que alude, no fue analizada ni correctamente valorada, sin cumplir con la argumentación necesaria para efectuar esta valoración probatoria en casación, que como precedentemente se señaló, solo es viable ante la acusación precisa de un error de hecho o de derecho; y debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión; en el primer caso, se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba y en el segundo caso, la asimilación efectuada por el juzgador respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio, en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados; aspecto que no ocurrió en el presente caso.

Quien recurre de casación, no sólo debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, también debe especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que acusa, o cuales los errores en la valoración de la prueba.

La empresa recurrente afirma que, la prueba no fue analizada con prudente criterio y sana critica, pero no da a conocer las razones o hipótesis de esta afirmación; no relaciona esta su posición con algún fundamento vertido por el Tribunal de alzada; tampoco se indica por qué no existiría una relación laboral, menos menciona las características de la misma, y por qué no se hubiese cumplido alguna de ellas, entre el actor y el demandado, o cómo es que, la prueba que enuncia, desvirtúa la pretensión del actor.

Estas inobservancias, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley, y la identificación clara, precisa y con la hipótesis de lo que considera correcto, del error de hecho y/o de derecho en la valoración de la prueba que acusa; por ser esta fase del proceso distinta a una revisión en apelación, como se consideró precedentemente.

En los puntos 2 y 3, también cuestionó que el actor, no ofreció prueba alguna para demostrar la existencia de la relación laboral; sin embargo, debe considerarse que en el trámite de los procesos laborales, rigen distintos principios a los que revisten otras materias; y que, respecto a la carga probatoria, como precedentemente se desarrolló, no es quien demanda (cuando sea el trabajador), el que debe respaldar con prueba su pretensión; sino que la carga de la misma (en materia laboral) está obligada al empleador demandado, principio previsto no sólo en la norma adjetiva laboral, en sus arts. 3 inc. h), 66 y 150; sino tiene rango constitucional, conforme prevé el art. 48-II de la C.P.E.; este principio no vulnera la igualdad de las partes, como se consideró en la doctrina aplicable expuesta en párrafos anteriores.

En el punto 4, se afirmó que la confesión judicial provocada del demandado, tiene sustento conforme al principio de inmediación, regulado por el art. 3 inc. b) del Cód. Proc. Trab; sin embargo, el principio de inmediación que se señala, es la obligación de la presencia del juzgador en la celebración de las audiencias, la recepción de las pruebas y otros trámites, como prevé el precepto aludido; y si bien, siendo más amplios, este principio de inmediación constituye una obligación del administrador de justicia de velar por la tramitación correcta del proceso y cumplir con el ordenamiento jurídico previsto para ello, sin saltar etapas y dar el trámite correspondiente a las solicitudes de las partes; no se puede alegar un sustento de una prueba bajo este principio; sino, se podría aludir de vulnerado cuando existe un incumplimiento de una etapa procesal prevista, o una incorrecta ejecución de la misma; la confesión provocada del demandado, de fs. 31 a 33, cumple con los parámetros establecidos en la normativa, para su desarrollo; por lo cual, se establece que no existe vulneración de este principio.

En el punto 7 del recurso, se consideró por el recurrente que, ante la falta de prueba convincente y la existencia de duda, debe declararse improbada la demanda, siendo preferible la absolución del empleador, a condenar pagos a un inocente.

Debe tenerse en cuenta, como precedentemente se desarrolló, que los procesos laborales tienen principios específicos de la materia, entre ellos el principio protector, dentro del cual se encuentra dos reglas, la “condición más beneficiosa” para el

trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; también dentro de este principio, está el indubio pro operario, que está referido a que ,en caso de existir duda sobre una interpretación, se debe preferir aquella más favorable al trabajador; principio protector, que no se asimila a la afirmación del recurrente, que tiene como base el principio in dubio pro reo, aplicable en materia penal; en ese entendido, resulta también infunda la acusación formulada por el recurrente en este punto.

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

POR TANTO

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Lucio Walter Sánchez Leytón, a través de Wilber Daza Chintari, de fs. 162 a 167; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 711/2019 de 23 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 158 a 160; con costas.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Dr. Esteban Miranda Teran.

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

200

Irma López Montaño c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 133 a 137, interpuesto por la Gerencia Distrital Cochabamba (GDCBBA) del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN) representada por Karina Paula Balderrama Espinoza, contra el Auto de Vista N° 018/2019 de 10 de abril, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 123 a 128; dentro del proceso Contencioso Tributario interpuesto por Irma López Montaño contra la entidad recurrente; el Decreto de 1 de octubre de 2019 (fs. 140), que ordenó la concesión del recurso ante la inexistencia de respuesta al traslado dispuesto por Decreto 12 de septiembre de 2019 (fs. 138) notificado a la demandante el 16 de septiembre de 2019 (139); el Auto de 16 de octubre de 2019 (fs. 146), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia N° 04/2018 de 8 de febrero.

Presentado el proceso contencioso tributario por Irma López Montaño, contra la GDCBBA del SIN, el Juez Primero Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 04/2018 de 8 de febrero de fs. 102 a 106, por la que declaró PROBADA la demanda contenciosa tributaria; en consecuencia declaró prescrita la obligación tributaria relacionada al Impuesto al Valor Agregado (IVA) e Impuesto a las Transacciones (IT) de los periodos enero a diciembre la gestión 2010; consecuentemente se dejó sin efecto la Resolución Determinativa N° 17-00721-15 de 26 de junio.

Resolución de Vista.

En conocimiento de la Sentencia señalada, la GDCBBA del SIN, interpuso recurso de apelación, de fs. 110 a 115; que fue resuelto por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, a través del A.V. N° 018/2019 de 10 de abril, de fs. 123 a 128, que REVOCÓ en parte la Sentencia apelada, manteniendo la prescripción de los periodos enero a noviembre y declarando no prescrito el periodo diciembre del 2010.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la GDCBBA del SIN, formuló recurso de casación, de fs. 133 a 137, señalando lo siguiente:

La errónea aplicación de los art. 59 y 60 de la Ley N° 2492, al no haber considerado las modificaciones establecidas en las Leyes N° 291, 317, conforme a las cuales los hechos ocurridos en la gestión 2010, prescribirían en la gestión 2020, debiendo procederse a la aplicación normativa y no a su debate, considerándose que debió aplicarse el principio de tempus regit actum.

Indica que, la prescripción esta instituida como un modo de libera al responsable de una carga u obligación por el transcurso del tiempo, que en la legislación tributaria nacional constituiría en un medio legal por el cual, el sujeto pasivo adquiere el derecho de dispensa de la carga tributaria de un medio legal y por ello, el sujeto pasivo adquiere el derecho de la dispensa de la carga tributaria.

Considera que la prescripción extintiva, se presenta cuando la Administración Tributaria permanece inactiva durante un determinado lapso de tiempo, a cuyo vencimiento, extingue la facultad de controlar, investigar, verificar, comprobar, fiscalizar tributos, determinar la deuda tributaria e imponer sanciones administrativas.

Bajo las premisas señaladas, la entidad recurrente señala que, no se puede declarar la prescripción del IVA e IT de las gestiones enero a noviembre de la gestión 2010 por aplicación de la Ley N° 317, que establece un nuevo computo de prescripción, no siendo correcta la apreciación del Tribunal de apelación, al señalar la normativa vigente al momento del hecho generador que origina la prescripción, porque la Ley N° 317 no establecería ese extremo.

Señala como precedente la Resolución Jerárquica AGIT-RJ 1557/2014 de 17 de noviembre, en la cual las autoridades administrativas, habrían dado cumplimiento a la normativa presumiendo la constitucionalidad de las Leyes N° 291 y 317 conforme al art. 5 de la Ley N° 027.

Petitorio.

Solicitó que, con los fundamentos vertidos, se emita Auto Supremo CASANDO PARCIALMENTE el Auto de Vista, dejando sin efecto la prescripción de los periodos enero a noviembre de 2010, manteniendo vigente la Resolución Determinativa (R.D.) N° 17-0072115 de 25 de junio de 2015 en todas sus partes.

Contestación.

El 16 de septiembre de 2019, la demandante fue notificada con el proveído de 12 de septiembre de 2019 (fs. 138), por el cual se corre en traslado el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada; sin embargo, la actora no hizo uso de este derecho dentro el término legal.

Admisión.

Concedido el recurso de casación, por Decreto de fs. 140, este Tribunal por Auto Supremo de 16 de octubre de 2019 de fs. 146, admitió el recurso, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina aplicable al caso

Ante la problemática planteada, es necesario identificar que en el caso, el demandante argumentó que las facultades de la Administración Tributaria para fiscalizar estarían prescritas, extremos que fueron concedidos en la Sentencia y el Auto de Vista emitidos dentro el presente caso; este aspecto, fue reclamado por la entidad pública, alegando que no se aplicó las modificaciones del art. 59 y 60 de la Ley N° 2492 que surge en las Leyes N° 291 y 317; por ello puntualizó que la prescripción, implica la perdida de la acción por inactividad del titular del derecho, dentro el plazo establecido por Ley; entendiéndose que no se trata de una verdadera liberación de la obligación, puesto que esta subsiste; sino que, por efecto de la prescripción se priva al SIN de ejercer acciones en el ámbito de sus facultades.

El contexto señalado, establece como requisito primordial, el elemento "transcurso del tiempo" como circunstancia fáctica, originándose esta figura de la necesidad de dotar de seguridad jurídica, como parte de los principios generales de la justicia y que es aplicable a toda rama del derecho.

Dentro de ese ámbito, corresponde analizar la concurrencia de la prescripción, aplicando la Ley N° 2492.

Para ello, es necesario considerar previamente lo establecido en la Sentencia N° 52 de 28 de junio de 2016 emitida por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera de este Tribunal, que al respecto señaló:

"...el Derecho Tributario tiene dos grandes gamas, el material (o sustantivo) y el formal (o administrativo); el primero, conforme señala Alfredo Benítez Rivas, constituye su ordenamiento jurídico medular conformado por el conjunto de normas que regulan la relación jurídica entre la Administración Tributaria y el Contribuyente al producirse el hecho generador del tributo, así por ejemplo pertenecen al derecho tributario material las disposiciones que regulan las causas de extinción de la obligación tributaria por prescripción (Alfredo Benítez, Derecho Tributario, págs. 70 y 71); es decir, la prescripción, como forma de extinción de las obligaciones tributarias, pertenece al derecho tributario material y no al formal. En ese sentido, para efectos de la aplicación de la norma tributaria en el tiempo, se debe considerar dos principios: i) El principio del "tempus comici delicti" (aplicar norma vigente al momento del acaecimiento del hecho generador de la obligación tributaria o de la comisión del ilícito), y; H) El principio "tempus regis actum"(norma aplicable es la vigente el momento de iniciarse el procedimiento), de modo que si se trata de normas materiales (o sustantivas) se sujetan al primer principio anotado; consecuentemente, y considerando que la prescripción pertenece al derecho tributario material, corresponde aplicarse la norma vigente al momento en que el plazo de vencimiento de la obligación tributaria hubiese ocurrido; criterio concordante con el principio y garantía constitucional de la irretroactividad de la Ley establecida en el art. 123 de la C.P.E.

Es así que dentro la prescripción en materia tributaria es aplicable el principio de tempus comici delicti; es decir, la normativa aplicable al momento de la generación de la obligación, no pudiendo emplear la normativa que entró en vigencia posteriormente; salvo que sean más benignas, limitantes que están establecidas en el art. 123 de la C.P.E.; entendiéndose que, por regla general, las leyes no tienen efecto retroactivo (irretroactividad); salvo aquellas que supriman Ilícitos tributarios, establezcan sancionas más benignas o términos de prescripción más breves o de cualquier manera beneficien al sujeto pasivo o tercero responsable (art. 150 Cód. Trib boliviano- 2003); considerando además que, la prescripción es un instrumento de seguridad jurídica, de paz y tranquilidad social como fue establecido en el A.S. N° 05/2014 de 27 de marzo, emitido por Sala Plena de este Tribunal Supremo.

Resolución del caso en concreto.

Efectuando la revisión de antecedentes y analizando la problemática puesta a conocimiento de este Tribunal, se establece que la Administración Tributaria, ejercicio la facultad de determinar la deuda tributaria del IVA e IT de los periodos enero a diciembre de 2010, los cuales tienen su vencimiento desde febrero de 2010 a enero de 2011; momento en el cual se perfeccionó la obligación

tributaria; consecuentemente la normativa aplicable al momento de la generación de la obligación tributaria, son los arts. 59 y siguientes del Código Tributario Boliviano (Cód. Trib boliviano), SIN las modificaciones efectuadas por la Ley N° 291 de 24 de septiembre de 2012 y la N° 317 de 12 de diciembre de 2012, porque las referidas Leyes, fueron emitidas con posterioridad al hecho que generó la obligación tributara; y su aplicación retroactiva vulnera lo dispuesto en los arts. 123 de la C.P.E. y 150 del Código Tributario Boliviano (Cód. Trib boliviano-2003), acreditándose con ello, la aplicación correcta por parte del Tribunal inferior, en la emisión del A.V. N° 018 de 10 de abril de 2019, al momento de resolver la problemática, análisis similar que adopto el Juez de primera instancia, al momento de emitir la Sentencia 04/2018 de 8 de febrero.

Conforme a lo expuesto, se concluye que es errónea la afirmación del SIN sobre la aplicación de la Ley vigente; cuando la prescripción se regula por el principio del "tempus comici delicti", como fue establecido en la doctrina aplicable al caso.

Por consiguiente y aplicando el art. 59 parágrafo I num. 3 y 60 parágrafo I del Cód. Trib boliviano. (sin modificaciones); se establece que, el plazo para que opere en el caso la prescripción de la facultad sancionadora, es de 4 años, cómputo que se realiza desde el 1 de enero del año calendario siguiente a aquel que se produjo el vencimiento de la obligación; en ese entendido, considerando que las obligaciones de los periodos enero a noviembre de 2010 vencían de febrero a diciembre de 2010, el inicio del cómputo de la prescripción se dio el 1 de enero del 2010 y concluiría el 31 de diciembre del 2014; sin embargo, el procedimiento determinativo fue iniciado el 30 de octubre de 2014 con la notificación de la Orden N° 30140VE00036, cuando la facultad del SIN se encontraba vigente, por lo que conforme al art. 62 del Cód. Trib boliviano-2003, el computo de la prescripción se suspendió por 6 meses acaeciendo el 30 de junio de 2015.

Asimismo, es necesario señalar que el SIN emitió la Resolución Determinativa N° 1700721-15 el 26 de junio de 2015 y notifico a la contribuyente, el 17 de agosto de 2015; es decir, la notificación de la señalada resolución se efectuó cuando la facultad de la administración tributaria se encontraba prescrita.

Respecto al precedente señalado por el recurrente contenido en la Resolución Jerárquica AGIT-RJ 1557-2014 de 17 de noviembre alegado en su recurso; conforme a lo expuesto en el presente fallo, no es aplicable, entendiéndose que ésta, no es una línea que deba ser tomada por este Tribunal; más aún cuando, se ha expuesto de forma puntual y clara la aplicación normativa que regula el caso tratado; por consiguiente se advierte que los fundamentos de la Autoridad General de Impugnación Tributaria alegadas por la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN, no pueden ser acogidos por este Tribunal.

Lo expuesto, hace notar que el recurrente, realizó un análisis errado de la normativa, pretendiendo que se aplique las modificaciones de la Leyes N° 291 y 317 emitidas respecto del Cód. Trib boliviano-2003; cuando el hecho que generó la obligación, acaeció con anterioridad a estas Leyes, situación que fue advertida por el Juez de primera instancia como por el Tribunal de apelación, estableciéndose que estas autoridades, efectuaron un análisis adecuado de la problemática planteada, resolviendo la controversia bajo el principio de legalidad, debido proceso e irretroactividad de las normas.

No siendo objeto del presente recurso lo determinado sobre el periodo diciembre de la gestión 2010, no corresponde su análisis ni revisión por el principio de congruencia de las resoluciones.

En consecuencia, corresponde resolver conforme prevé el art. 220 parágrafo II del Cód. Proc. Civ.- 2013, aplicable por la permisión de los arts. 214 y 297 del Cód. Trib boliviano-1992 Ley N° 1340

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-1-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 133 a 137 interpuesto por la GDCBBA del SIN representada por Karina Paula Balderrama Espinoza contra el A.V. 018/2019 de 10 de abril, declarándose su ejecutoria.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

201

Noemí Zabala Menacho c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, presentado por el representante legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, cursante de fs. 85 a 86, contra el Auto de Vista N° 179/2019 de 22 de agosto, de fs. 80 a 81 emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso laboral de pago de beneficios sociales, interpuesto por Noemí Zabala Menacho, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, el Auto de concesión del recurso, de fs. 90 vta., el Auto que dispone la admisión del mismo, cursante a fs. 97, los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar:

ANTEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia

Por Sentencia N° 438/017 de 17 de noviembre, cursante a fs. 59 a 61, la autoridad judicial de primera instancia, el juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, declaró PROBADA en parte, la demanda de fs. 30 y PROBADA en parte la excepción perentoria de prescripción, disponiendo que el GAM de Cobija pague a la parte actora, luego de ejecutoriada la referida resolución la suma de Bs. 5.560, por concepto de subsidio de frontera correspondiente:

Gestión 2007	6 meses	total salario Bs..11.800	20%	Bs..2.360
Gestión 2008	8 meses	total salario Bs. 16.000	20%	Bs..3.200

Total: Bs. 5.560

Auto de Vista.

Contra esta decisión, el GAM de Cobija, mediante su representante legal interpuso recurso de apelación, de fs. 65 a 66, que fue resuelto mediante A.V. N° 179/2019 de 22 de agosto, de fs. 80-81, emitido por la Sala Social del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIMADO la decisión de la autoridad judicial de primera instancia.

II.- Recurso de Casación, contestación y admisión.

Recurso de casación.

Dentro el plazo previsto por Ley, la entidad demandada, interpuso recurso de casación en el fondo, acusando lo siguiente:

Vulneración del art. 235 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.). Refiere que: “Son obligaciones de las y los servidores públicos: 1) Cumplir la Constitución y las leyes, 2) Cumplir con sus responsabilidades, de acuerdo con los principios de la función pública. Estas disposiciones constitucionales son claras al indicar que las y los servidores públicos sean cual fuere sus modalidades de contratación -deben- cumplir con sus responsabilidades de manera eficiente, puntual y responsablemente, dentro de su fuente laboral, sin ninguna falta u observación en su labor cotidiana, sin retrasos, demostrando eficiencia, puntualidad y más que todo responsabilidad, pero todo esto no se vio”

Vulneración del art. 108 de la C.P.E. El recurrente en esta parte de su escrito de casación, manifiesta que de conformidad a los numerales 1 y 2 del art. 108 de la C.P.E. las autoridades judiciales que emitieron la resolución de alzada, tienen el deber de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, seguidamente refieren: “...deben interpretar de manera muy minuciosa las leyes que señalan los demandantes; porque no solo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos, he aquí que nosotros como institución demandada, ...(...)... -pedimos- se respeten y se adecuen las leyes que rigen la vida institucional y deben aplicarse normas de administración pública como lo son la Ley N° 1178, Ley N° 2027, Ley N° 2341 y demás normas a las que se rigió el actor, que por el lapso corto de trabajo estaba regido a su contrato eventual”(Sic).

Vulneración a los arts. 4 y 5 de la Ley N° 2042 y D.S. N° 28421, modificado por el D.S. N° 29565.

Menciona que el art. 5 de la Ley N° 2042 taxativamente indica: “Las entidades públicas NO podrán comprometer, ni ejecutar gasto alguno con cargo a recursos NO declarados en sus presupuestos aprobados’. Seguidamente refiere que la decisión asumida dentro la presente causa, por las autoridades judiciales respectivas desconoce lo anteriormente transcrito, asimismo refiere que sin justificación alguna se estableció que la parte actora está dentro el ámbito laboral: “...aplicando erróneamente las disposiciones legales insertó en la Ley N° 2024 arts. 4 y 6 de la Ley N° 202 7” (Sic).

Vulneración al art. 519 del Código Civil (Cód. Civ).

Refiere que el actor, es servidor público, consiguientemente no estará amparado por la Ley N° 321, sino sujeto a las Leyes N° 2027 y 1178, así como el D.S. N° 26115, por estar sujeto a contrato, por todo ello, no le corresponde ningún beneficio social.

El subsidio de frontera no corresponde por estar descrito en su contrato.

Al no haber reclamado la parte actora, este beneficio social, no le corresponde a la actora por estar no estar incluido en su boleta de pago, y estar contemplado en su contrato.

Petitorio. En su petitorio pidió que este Tribunal, mediante Auto Supremo disponga la nulidad de obrados o en su defecto disponga la casación del Auto de Vista.

Corrido en traslado el recurso de casación, no fue contestado por la parte actora, por auto de fs. 90 vta., concedió el referido recurso.

Admisión:

Por Auto Supremo de fecha 15 de noviembre de 2019, de fs. 97, emitido por este Tribunal se admitió el Recurso de Casación por lo que se pasa a resolver:

FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO.

En virtud de estos antecedentes y luego de revisado minuciosamente el expediente, en cumplimiento del art. 108 de la C.P.E. 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”

Por disposición expresa de la Ley N° 719 de 6 de agosto de 2015, el Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.- 2013), Ley N°439, entró en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016 y en su Disposición Abrogatoria Segunda, este Código dispuso la Abrogatoria del Cód. Pdto. Civ.-1975. El mismo cuerpo legal en su Disposición Transitoria Sexta refiere: ‘Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en (...) casación, se aplicará lo dispuesto en el presente código”.

A lo manifestado debemos tener presente que, toda norma jurídica contiene una descripción genérica y abstracta de un acto o un hecho, consiguientemente esta se materializa únicamente aplicándola a un caso concreto. Precisada las formalidades con las cuales se resolverá la presente controversia, a continuación, procederemos a resolver de manera individual cada uno de los agravios contenidos en el recurso de casación.

1. Con relación a la primera infracción, referida a la vulneración del art. 235 de la C.P.E. Este precepto legal, es parte del Capítulo Cuarto del Título Quinto de la Segunda Parte de la Constitución Política del Estado, referido a las “obligaciones de las servidoras y los servidores públicos”, entre las que destaca el recurrente a: “1. Cumplir la Constitución y las Leyes” y “2. Cumplir con sus responsabilidades, de acuerdo con los principios de la función pública”.

Sin embargo, de ello, la parte recurrente no explica en esta parte de su recurso de casación, de qué manera el Tribunal de alzada vulneró este artículo al momento de emitir el respectivo Auto de Vista, omisión que no puede ser corregida de oficio por este Tribunal, por cuanto ello implicaría emitir una decisión contraria al principio de congruencia, el cual, a su vez, es parte del debido proceso. En mérito de lo manifestado no es viable que este Tribunal pueda ingresar a resolver esta primera presunta infracción, debido -reiteramos- a la falta de una adecuada argumentación jurídica y fáctica, en la que incurrió el GAM de Cobija a tiempo de desarrollar este primer punto de su escrito de casación.

2.- Respecto a la vulneración del art. 108 de la C.P.E. Se debe tener presente que el recurso de casación, es un medio extraordinario de impugnación, por el que la parte recurrente pide se acredite si el Tribunal de alzada, a tiempo de emitir el respectivo Auto de Vista, incurrió en un error de juzgamiento, es decir haber interpretado y aplicado erróneamente una norma sustantiva o un error de procedimiento, lo que implica haber aplicado erróneamente un determinado procedimiento contenido en la norma adjetiva laboral. De evidenciarse el primer error, corresponderá casar la decisión de alzada y en caso de acreditarse el segundo error, corresponderá disponer la nulidad de obrados, si ninguno de los errores se llegó a evidenciar, se declarará infundado el recurso de casación, sea en el fondo o en la forma.

En consecuencia, la parte recurrente a tiempo de exponer sus argumentos, en su memorial de casación debe tener presente lo esencial que es referirse no sólo a la premisa jurídica, sino también, debe explicar la premisa fáctica, es decir que, no es suficiente acusar la infracción de una determinada norma jurídica, sea esta adjetiva o sustantiva, también se debe explicar de qué manera se llegó a interpretar y por ende aplicar erróneamente el referido precepto legal, al caso concreto.

En el caso de autos, el GAM de Cobija, acusó que se vulneró el art. 108 de la C.P.E., en sus numerales 1 y 2, que disponen: "Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes; 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución".

Sin embargo, no explica de qué manera las autoridades judiciales de alzada vulneraron estos preceptos jurídicos, dentro el caso concreto, omisión que impide a este Tribunal de casación, contrastar la premisa fáctica con la premisa jurídica, aspectos que no pueden ser subsanados de oficio. Pretender emitir una decisión de fondo, respecto a esta primera infracción, implicaría emitir una decisión ultra petita, lo cual significaría vulnerar el principio de congruencia que es parte del debido proceso.

Similar razonamiento, corresponde hacer, respecto a la Ley de Control Gubernamental N° 1178; Ley del Funcionario Público N°2027 y Ley de Procedimiento Administrativa N° 2341, mencionadas por el GAM de Cobija, en esta parte de su escrito de casación.

3.- En relación a la presunta vulneración de los arts. 4 y 5 de la Ley N° 2024, D.S. N° 28421 modificado por el D.S. N° 29565. Teniendo presente que la casación es un medio extraordinario de impugnación que se asemeja a un juicio de puro derecho toda vez que el mismo constituye el medio idóneo para acredita si el Tribunal de alzada interpreto y por ende aplicó correcta o incorrectamente una norma adjetiva o sustantiva al caso concreto, es coherente comprender que el expediente se constituye en el mecanismo por el cual se acredita la verdad material de una decisión asumida por este Tribunal, en virtud a que el mismo contiene todos los actos procesales activados por los sujetos procesales y por las mismas autoridades judiciales, de ambas instancias, cronológicamente ordenados.

En el caso de autos, se acredita que el GAM de Cobija al momento de argumentar y fundamentar su recurso de apelación cursante de fs. 65 a 66, no acusó la vulneración de ninguno de los preceptos legales que menciona en este tercer agravio, consiguientemente el Tribunal de Alzada en coherencia con el principio de congruencia, tampoco se pronunció respecto a si los arts. 4 y 5 de la Ley N° 2024, D.S. N° 28421 modificado por el D.S. N° 29565 fueron o no debidamente interpretados y por ende aplicados al caso concreto.

En consecuencia, no puede este Tribunal emitir ningún criterio jurídico o racional, respecto a lo pretendido por la parte recurrente, en este tercer agravio, por cuanto lo expuesto por el GAM de Cobija, no puede ser contrastado con el contenido de la resolución de alzada, por las situaciones fácticas procesales anteriormente expuestas.

En coherencia con el principio de preclusión que es parte del debido proceso, no corresponde estimar lo pretendido -reiteramos- por la parte recurrente en este su tercer agravio, similar situación ocurre con lo mencionado por la parte recurrente en la última parte de este su tercer agravio, referente a la Ley N° 321 y el art. 6 de la Ley N° 2027.

4.- Referente al contrato suscrito el mismo es Ley entre partes. Se debe tener presente que el art. 47 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, en su parte final señala: "... Son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza", la doctrina a su vez a definido al contrato administrativo como: "El acuerdo de voluntades generador de obligaciones y derechos, celebrado entre un órgano del Estado, en ejercicio de las funciones administrativas que le competen con otro órgano administrativo o con un particular o administrado para satisfacer finalidades públicas" (Contratos Administrativos- Ponencias Tribunal Constitucional de 24 de agosto de 2005,Elizabeth Iñiguez de Salinas). El D.S. N° 181 de 28 de junio de 2009, referido a las "Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios NB-S.A.B.S."en su art. 5, inciso j), define al contrato administrativo en los siguientes términos: "Instrumento legal de naturaleza administrativa que regula la relación contractual entre la entidad contratante y el proveedor o contratista, estableciendo derechos, obligaciones y condiciones para la provisión de bienes, construcción de obras, prestación de servicios generales o servicios de consultoría". A mérito de todo lo transcrito y explicado se asume que un contrato de consultoría, en el que una de las partes sea el Estado, también constituye un contrato administrativo.

En relación a la constitución de un contrato administrativo, la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, en su art. 10, dispone: "El Sistema de Administración de Bienes y Servicios, establecerá la forma de contratación, manejo y disposición de bienes y servidos", a su vez el art. 20 de la misma norma legal, establece las atribuciones básicas de los órganos rectores, entre las cuales se encuentra la de emitir las normas y reglamentos básicos para cada sistema. En coherencia con lo manifestado, el D.S. N° 181, en su art. 1° precisa: "I. El Sistema de Administración de Bienes y Servicios es el conjunto de normas de carácter jurídico, técnico y administrativo que regula la contratación de bienes y servicios, el manejo y la disposición de bienes de las entidades públicas, en forma interrelacionada con los sistemas establecidos en la Ley N° 1178..."

De la lectura de estas disposiciones legales se concluye en que la constitución de contratos administrativos, no está librada a la discrecionalidad de los sujetos contratantes, imperativamente la administración pública deberá dar estricto cumplimiento a las formalidades legales establecidas en el ordenamiento jurídico antes citado, a tiempo de constituir un contrato administrativo.

En el caso de autos, se acredita que el GAM de Cobija al momento de argumentar y fundamentar su recurso de apelación cursante de fs. 65 a 66, no acusó la vulneración de ninguno de los preceptos legales que menciona en este cuarto agravio, consiguientemente el Tribunal de Alzada en coherencia con el principio de congruencia, tampoco se pronunció respecto a si el art. 519 del Cód. Civ. fue o no debidamente interpretado y por ende aplicado al caso concreto, operando la preclusión prevista por los arts. 3 inc. e) y art. 57 del Cód. Proc. Trab.

En consecuencia, no puede este Tribunal emitir ningún criterio jurídico o racional, respecto a lo pretendido por la parte recurrente, en este cuarto agravio, por cuanto lo expuesto por el GAM de Cobija, no puede ser contrastado con el contenido de la resolución de alzada, por las situaciones fácticas procesales anteriormente expuestas, al no haber adjuntado el contrato en calidad de prueba, como señala el recurrente.

5. Respecto a que el pago del subsidio de frontera, pretendido por la parte actora, no corresponde por no estar contemplado en su contrato. El art. 12 del D.S. N° 21137 dispone: “Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas” es taxativo este precepto legal, en sentido que independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, el trabajador para beneficiarse de este subsidio, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros linéales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios.

En el caso de autos, conforme se evidencia por las papeletas de pago que cursan en el expediente, se asume correcta la decisión del Tribunal de alzada, en sentido de cancelar este beneficio solo respecto a los seis meses por la gestión 2007 y los ocho meses por la gestión 2008, en mérito a que la prueba documental cursante en obrados, acredita que no se canceló por esos periodos.

En virtud de todos los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, se acredita que el Tribunal de Alzada no incurrió en ninguno de los agravios acusados por el GAM de Cobija, en su recurso de casación a momento de emitir la decisión de alzada, correspondiendo dar aplicación del art. 220 - II del Cód. Proc. Civ. -2013, por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera, en ejercicio de la atribución prevista en el art. 184 -1 de la C.P.E., art. 42.I.1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 85 a 86, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 179/2019 de 22 de agosto, de fs. 80 a 81. Sin costas y costos, de conformidad al art. 39 de la Ley N° 1178.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

202

Luis Fernando Vaca Moreno c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, presentado por el representante legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, de fs. 90 a 91, contra el Auto de Vista N° 191/19 de 04 de septiembre de 2019, de fs. 85 a 86 emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez, y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso laboral de pago de derechos y beneficios sociales, interpuesto por Luis Fernando Moreno Vaca, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, el Auto de concesión del recurso, de fs. 99 vta., el Auto que dispone la admisión del mismo, cursante a fs. 109, los antecedentes del proceso y todo cuanto fue pertinente analizar:

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 15/018 de 08 de enero, de fs. 61 a 63, declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 27 a 29, disponiendo que el GAM de Cobija pague a la parte actora, luego de ejecutoriada la referida resolución la suma de Bs. 28.607, que son consecuencia de la siguiente liquidación:

SUBSIDIO DE FRONTERA				
2010	7 meses salario	Bs. 2.800	20%	Bs. 3.920
2010	aguinaldo			Bs. 327
2011	11 meses salario	Bs. 2.800	20%	Bs. 6.720
2011	aguinaldo			Bs. 560
2012	12 meses salario	Bs. 2.800	20%	Bs. 6.720
2012	aguinaldo			Bs. 560
2013	12 meses salario	Bs. 3.500	20%	Bs. 8.400
2013	aguinaldo y doble aguinaldo			Bs. 1.400
TOTAL		Bs..28.607		

Auto de Vista.

Contra esta decisión, el GAM de Cobija, mediante su representante, interpuso recurso de apelación, de fs. 67-68, que fue resuelto por A.V. N° 191/2019 de 04 de septiembre de 2019, de fs. 85-86, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMADO la decisión de la autoridad judicial de primera instancia.

Recurso de Casación.

Dentro el plazo previsto por ley, la entidad demandada, interpuso recurso de casación en el fondo, acusando las siguientes infracciones:

Vulneración del art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.). El recurrente en esta parte de su escrito de casación, manifiesta que de conformidad a los numerales 1 y 2 del art. 108 de la C.P.E. las autoridades judiciales que emitieron la resolución de alzada, tienen el deber de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, seguidamente refieren: "...deben interpretar de manera muy minuciosa las leyes que señalan los demandantes; porque no solo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos, he aquí que nosotros como institución demandada, ...(...)... -pedimos- se respeten y se adecuen las leyes que rigen la vida institucional y deben aplicarse normas de administración pública como lo son la Ley N° 1178, Ley N° 2027, Ley N° 2341 y demás normas a las que se rigió el actor, que estaba regido a su contrato eventual" (Sic).

No se aplicó lo previsto en el art. 119 de la C.P.E. Luego de transcribir el contenido del art. 119 de la C.P.E., acusó que el Tribunal de Alzada, en el caso concreto no aplicó correctamente el principio de igualdad y el derecho a la defensa, seguidamente refiere que, la parte actora ingreso al GAM de Cobija, mediante la suscripción de un contrato de consultoría individual en línea, sujeto a la Ley N° 1178 y Ley N° 2027, consiguientemente no se encontraba bajo las previsiones de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012.

Pago del Aguinaldo, refiere que el juez sin fundamento alguno establece en la Sentencia el pago de aguinaldo, sin fundamentar los motivos del por qué le correspondería, violando de esta manera lo establecido en el art. 5 de la Ley N° 2042.

Respecto al subsidio de frontera, indica que el estatus laboral del actor, respecto del GAM de Cobija era el de consultor, consiguientemente la remuneración que percibía por su trabajo, incluía el subsidio de frontera, consiguientemente se incurrió en un error al disponer el pago de este beneficio social, por las gestiones 2010, 2011, 2012 y 2013.

Petitorio

En su petitorio, solicitó que este Tribunal, mediante Auto Supremo disponga a favor del GAM de Cobija: "la casación o modificación del Auto de Vista..."

Corrido en traslado el recurso de casación, la parte contraria no contestó al mismo.

Admisión:

Por Auto Supremo de 15 de octubre se admitió el Recurso de Casación que pasa a considerar y resolver:

FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO.

Luego de haber contrastado lo manifestado por la parte recurrente, en su recurso de casación, con los antecedentes cursantes en el expediente, corresponde resolver en forma independiente cada una de las infracciones acusadas por el GAM de Cobija, en mérito a los siguientes fundamentos y argumentos:

Respecto a la vulneración del art. 108 de la C.P.E. Se debe tener presente que el recurso de casación, es un medio extraordinario de impugnación, por el que la parte recurrente pide se acredite si el tribunal de alzada, a tiempo de emitir el respectivo Auto de Vista, incurrió en un error de juzgamiento, es decir haber interpretado y aplicado erróneamente una norma sustantiva o un error de procedimiento, lo que implica haber aplicado erróneamente un determinado procedimiento contenido en la norma adjetiva laboral. De evidenciarse el primer error, corresponderá casar la decisión de alzada, en caso de acreditarse el segundo error, corresponderá disponer la nulidad de obrados, si ninguno de los errores se llegó a evidenciar, se declarará infundado el recurso de casación, sea en el fondo o en la forma.

En consecuencia, la parte recurrente a tiempo de exponer sus argumentos, en su memorial de casación debe tener presente lo esencial que es referirse, no sólo a la premisa jurídica; sino también, debe explicarse la premisa fáctica; es decir que, no es suficiente acusar la infracción de una determinada norma jurídica, sea esta adjetiva o sustantiva, también se debe explicar de qué manera se llegó a interpretar y por ende aplicar erróneamente el referido precepto legal, al caso concreto.

En el caso de autos, el GAM de Cobija, acusó que se vulneró el art. 108 de la C.P.E., en sus numerales 1 y 2, que disponen: "Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes; 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución".

Sin embargo, no explica de qué manera las autoridades judiciales de alzada vulneraron estos preceptos jurídicos, dentro el caso concreto, omisión que impide a este Tribunal de casación, contrastar la premisa fáctica con la premisa jurídica, aspectos que no pueden ser subsanados de oficio. Pretender emitir una decisión de fondo, respecto a esta primera infracción, implicaría emitir una decisión ultra petita, lo cual significaría vulnerar el principio de congruencia que es parte del debido proceso.

Similar razonamiento, corresponde hacer, respecto a la Ley de Control Gubernamental N° 1178; Ley del Funcionario Público N°2027 y Ley de Procedimiento Administrativa N° 2341, mencionadas por el GAM de Cobija, en esta parte de su escrito de casación.

Respecto a que no se aplicó lo previsto en el art. 119 de la C.P.E.

Este artículo hace referencia al principio de igualdad procesal y al derecho de defensa, que en criterio de la parte recurrente fueron vulnerados dentro la presente causa. Sobre este punto en concreto, luego de haber revisado los antecedentes cursantes en el expediente, este tribunal concluye:

a) En relación al principio de igualdad procesal, corresponde recordar que el derecho laboral, es parte del Derecho Social, el cual se caracteriza por que regula relaciones entre sujetos desiguales y es precisamente esta la razón para que el Estado interviene, con el único propósito de generar una igualdad entre ambas partes, con el fundamento del jus favoris débilis, situación que se puede acreditar de la lectura del art. 48 de la norma fundamental que 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". En consecuencia, pretender una igualdad procesal similar a la que existe dentro el derecho privado, en el caso de autos no corresponde, situación que no vulnera ningún derecho o garantía fundamental, por el contrario, lo anteriormente explicado se funda en el principio de reserva legal, contenido en el art. 109.II de la C.P.E.

b) En el caso de autos, se evidencia que las autoridades judiciales de instancia, dentro la tramitación de la presente causa, no vulneraron el referido principio de igualdad, al que hace referencia la parte recurrente.

c) En relación al derecho de defensa, el mismo estuvo plenamente garantizado dentro el desarrollo procesal de la presente causa, habiendo estado plenamente facultado el GAM de Cobija, para responder a las pretensiones de la parte actora, interponer los diferentes medios de impugnación que hubiere considerado pertinentes a sus pretensiones, es decir que no es evidente lo acusado por el recurrente en esta parte de su recurso de casación.

En relación al estatus laboral del señor Luis Fernando Moreno Vaca, al interior del GAM de Cobija, se tiene presente que la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 10 dispone: "I. Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación dela presente Ley, sin carácter retroactivo. II. Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes, en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: Dirección, Secretarías Generales y Ejecutivas, Jefatura, Asesor y Profesional'.

A su vez el art. 2 de la referida norma legal, dispone: "Las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes de los Gobiernos Autónomos Municipales, incorporados a la Ley General de Trabajo en el marco de lo dispuesto en el art. 1 de la presente Ley, mantendrán su antigüedad sólo para efecto del pago del bono de antigüedad y cómputo de vacaciones".

En el caso de autos, la autoridad judicial de primera instancia, en la Sentencia cursante de fs. 61 a 63 explicó: "en el caso que nos toca resolver de la certificación de trabajo emitido por el municipio demandado que cursa en fs. 3 del cuaderno procesal, el actor ingreso a trabajar a partir del 1 de junio de 2010 hasta diciembre de 2013 puesto que en este periodo se le pago su aguinaldo completo, lo que significa que cada año de trabajo cumplía en junio y a partir de este mes ingresaba a cumplir otro periodo de trabajo, pero del año de que demanda la compensación del descanso, no existe certeza alguna que avale el tiempo ininterrumpido de trabajo o sea de 2015, solo se lo hizo por tres meses, a partir de 1 de junio a 31 de agosto, en consecuencia al no existir en obrados argumento alguno que avale la exigencia que hace la norma o sea el trabajo ininterrumpido (reiterado), no se puede aprobar lo que se demanda.

SALARIO DEVENGADO.

Conforme se evidencia, la decisión de reconocer que el actor, sí está amparado por la Ley General del Trabajo, fue debidamente fundamentada y motivada, consiguientemente lo que corresponde a la parte recurrente es desvirtuar esta argumentación, con elementos objetivos que acrediten de manera irrefutable que las autoridades de instancia incurrieron en un error de juzgamiento o un error de procedimiento, a tiempo de emitir dicha decisión, aspecto que no ha ocurrido, en su lugar el GAM de Cobija, mediante su representante, se limitó a realizar exposiciones genéricas, sin contenido argumentativo; ante esta situación, se asume que no corresponde estimar lo pretendido por el recurrente en esta parte de su recurso de casación.

Respecto al subsidio de frontera, indica que el estatus laboral del actor, respecto del GAM de Cobija era el de consultor y la remuneración que percibía por su trabajo, incluía el subsidio de frontera, consiguientemente se incurrió en un error al disponer el pago de este derecho, por las gestiones 2010, 2011, 2012 y 2013.

En principio, debemos manifestar que este derecho es diferente al sueldo o salario que percibe el trabajador, en consecuencia, en las respectivas planillas de pago de salarios debe constar esta situación, aspecto que en el caso de autos no ha ocurrido.

Con relación al estatus laboral del actor, al interior del GAM de Cobija, el mismo está plenamente dilucidado, es decir que, si le corresponde ser amparado por la Ley General del Trabajo, conforme se explicó y fundamentó anteriormente.

Respecto al pago del subsidio de frontera, el art. 12 del Decreto Supremo (D.S) N° 21137 dispone: "Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas", es taxativo este precepto legal, en sentido que independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, el trabajador para beneficiarse de este subsidio, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros linéales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, situación que en el caso de autos se ha acreditado, consiguientemente no es evidente lo acusado por la parte recurrente.

En mérito a estos argumentos y fundamentos, se concluye que el Tribunal de Alzada a tiempo de emitir el respectivo Auto de Vista, no incurrió en ninguna de las infracciones acusadas por el GAM de Cobija, en su recurso de casación, por lo que corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013 por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera, en ejercicio de la atribución prevista en el art. 184.1 de la C.P.E., art. 42.I.1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 90-91, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 191/2019 de 04 de septiembre de 2019, de fs. 85-86, sin costas y costos, de conformidad al art. 39 de la Ley N° 1178.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

203

Sergio Mauricio Avilés Sarmiento y otro c/ Corporación de Aquino Bolivia S.A.
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 1815 a 1822, interpuesto por la Corporación Universidad de Aquino de Bolivia S.A. (UDABOL), representada por Diego Ariel Sotomayor Murillo, contra el Auto de Vista N° 173/2019 de 21 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 1802 a 1812; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos laborales, seguido por Sergio Mauricio Avilés Sarmiento y Aldrin Ronald Vargas Antezana contra la Corporación recurrente; el memorial de contestación de fs. 1826 a 1827; el Auto de 11 de octubre de 2019 que concedió el recurso (fs. 1828); el Auto de 22 de octubre de 2019 (fs. 1836) que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social N° 4 de la ciudad de Cochabamba emitió la Sentencia N° 205/2016 de 27 de octubre, de fs. 1713 a 1720, por la que declaró PROBADA en parte la demanda social de fs. 1 a 6, disponiendo la cancelación a favor de los actores por parte del empleador correspondiente a desahucio, indemnización, aguinaldos de navidad de las gestiones 2008 a 2015 en forma doble por incumplimiento, segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” de las gestiones 2003 a 2015 doble por incumplimiento, primas de las gestiones 2008 a 2015, vacaciones, bono de antigüedad; monto de la liquidación para Sergio Mauricio Avilés Sarmiento Bs. 143.883.22 y para Aldrin Ronald Vargas Antezana Bs. 143.883.22, monto que en ejecución de sentencia deberá ser cancelado más la multa del 30% que establece el D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación formulados por ambas partes contra la indicada Sentencia; de fs. 1722 a 1727 por la parte demandada; y de fs. 1730 a 1733 por la parte demandante, fueron resueltos mediante el A.V. N°173/2019 de 21 de agosto, de fs. 1802 a 1812, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, por el que se CONFIRMÓ la Sentencia N° 205/2016 de 27 de octubre, sin costas por doble apelación.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

En la forma:

Reclamó la violación al derecho fundamental y garantía constitucional del debido proceso, consagrado en el art. 115 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), en su elemento congruencia, en virtud a que el Tribunal de alzada de manera equivocada ratificó los fundamentos del A.V. N° 27/2017 de 27 de enero, que resolvió la apelación contra el proveído de 26 de agosto de 2016; y no así contra la Sentencia que por ende merecía una respuesta congruente al agravio planteado y no una remisión a otro fallo contra un acto procesal distinto, actuación que viola lo dispuesto por el art. 265-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), porque el Auto de Vista debió circunscribirse a los puntos resueltos por el juez y que fue objeto de apelación.

Refiere que el argumento expuesto por los vocales resulta atentatorio al art. 1 num. 16 del Cód. Proc. Civ.-2013, toda vez, que esta normativa en el num. 3, no limita el deber del Juez de averiguar la verdad de los hechos; pues el Tribunal de alzada, al confirmar la Sentencia sustentada en la decisión de falta de prueba, pretende justificar la omisión de su deber de diligenciar y producir la prueba esencial en el proceso, invocando una supuesta preclusión, anteponiendo esta formalidad procesal al principio constitucional de la verdad material, alegando para ello, la violación de la doctrina legal establecida en el A.S. N° 264/2017 de 9 de marzo, que por derecho a la igualdad debe ser aplicado en el presente caso y fallar de la misma manera de anularse el Auto de Vista, ordenando a los vocales diligencien y recepcionen la prueba extrañada.

También, indica que el Tribunal de alzada procura suplir ilegal e irregularmente las deficiencias de motivación y valoración íntegra de la prueba, además que el Juez no describió las pruebas de forma individualizada, valorarlas de manera concreta y explícita,

asignándoles un valor probatorio específico; y "que no fueron parte del nexo de causalidad entre las denuncias o pretensiones de las partes procesales, el supuesto de hecho inserto en la norma aplicable la valoración de las pruebas aportadas y la sanción".

Por estos motivos solicitó se anule obrados, según lo dispuesto por el art. 271-II del Cód. Proc. Civ.-2013, al no ser el Auto de Vista el resultado del recurso de apelación planteado.

En el fondo:

Denunció error de hecho en la valoración de las siguientes pruebas:

1) El calendario académico de UDABOL (fs. 24-63) que incluye fechas determinadas para las inscripciones de estudiantes nuevos, que abarca del 16 de febrero al 28 de febrero y a mediados de año de 22 de julio a 1 de agosto y que en los demás meses del año se desarrollaban actividades académicas; cortos períodos donde se realizaban campañas de publicidad de oferta académica, ejecutado con la contratación de STYGMA GROUP S.R.L. por lo que el Juez al determinar una relación laboral con UDABOL, no tiene lógica, porque las campañas de marketing no forman parte de las actividades cotidianas de la Universidad; sino la prestación de servicios de Educación Superior, además que UDABOL no tiene un departamento de marketing propio.

2) El Kardex que acredita el estado académico de los actores, sólo figuran en la gestión 2001 a 2013 como estudiantes, aspecto que demuestra que nunca habrían realizado trabajo para esta casa superior de estudios, ni siquiera bajo la modalidad de beca-trabajo, menos haber realizado pagos mensuales de marzo, abril y mayo; siendo falso el pago pactado de comisiones, por un imaginario marketing o comisiones.

3) No se pronunció sobre el documento RRHH/015/2016 de 05 de agosto de 2016 (fs. 284), que acredita que nunca existió relación laboral con los demandantes, porque el Departamento de Marketing no existe en la estructura de UDABOL.

4) Incurrió en omisión del Certificado N° 0048/2016 de 8 de agosto de 2016 (fs. 285) emitido por UDABOL, que acredita la inexistencia del cargo de Director Regional o Departamental de Marketing Cochabamba ni Jefe de extranjería.

5) No se valoró el Certificado N° 0049/2016 de 8 de agosto de 2016 (fs. 286), que acredita la inexistencia en el organigrama de UDABOL, el puesto de Encargado Regional o Departamental o de Extranjería de UDABOL.

6) Finalizó, alegando la violación e interpretación errónea del art. 6 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), que ampara las relaciones laborales aún con contrato verbal, siendo la empresa STYGMA GROUP S.R.L. la que contrató a los demandantes; empero el Juez descartó está válida afirmación probatoria.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia ANULAR el A.V. N° 173/2019 de 21 de agosto de 2019, por las infracciones acusadas en el recurso, ordenando que el Tribunal de alzada emita un nuevo Auto de Vista; o alternativamente, en caso de ingresar al análisis de fondo CASE el Auto de Vista, declarando improbada la demanda.

Contestación al recurso:

El demandante, contestó el recurso (fs. 1826 a 1827), alegando que, la parte demandada al reclamar el debido proceso, congruencia, verdad material y otros, pretende justificar e introducir una prueba fuera de plazo, cuando su derecho ya precluyó, además dicha prueba tampoco hubiera sido relevante para cambiar la decisión de los jueces de instancia; en efecto, este error de no haber propuesto la prueba dentro del término señalado no puede ser atribuido como un error del propio juzgador, solicitando se declare "improbada" el recurso de casación en el fondo y en la forma, manteniendo "firme el A.V. N° 173/2019", sea con expresa condenación de costas y costos.

Admisión:

Mediante Auto de 22 de octubre de 2019 (fs. 1836), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación, de fs. 1815 a 1822, interpuesto por la Corporación Universidad de Aquino de Bolivia S.A. (UDABOL), representada por Diego Ariel Sotomayor Murillo, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina legal aplicable:

Del principio de congruencia y el art. 265 del Cód. Proc. Civ.

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 del Cód. Proc. Civ.-2013, que se sintetiza en el aforismo "tantum devolutum quantum appellatum", que significa que es devuelto cuanto se apela; con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación; en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

La Jurisprudencia Constitucional ha desarrollado asimismo el principio de congruencia en la S.C. Nº 0486/2010-R de 5 de julio, donde ha razonado que: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las

partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…". Razonamiento que fue reiterado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las SS.CC.PP. Nos. 0255/2014 y Nº 0704/2014.

De lo expuesto, 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); en este entendido, este Tribunal Supremo de Justicia ha orientado a través del A.S. Nº 304/2016 que, citando al A.S. Nº 11/2012 de fecha 16 de febrero de 2012, señala: "Que, Todo Auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de la apelación conforme lo determina el art. 236 del Cód. Pdto. Civ., toda vez que la infracción de este principio determina la emisión de fallos incongruentes como: a) Auto de Vista Ultra Petita, cuando el tribunal de alzada se pronuncia más allá del petitorio o los hechos; b) Auto de Vista extra petita, cuando el tribunal a quem se pronuncia sobre un petitorio o hechos no alegados; c) Auto de Vista citra petita, en el caso en que el tribunal de alzada omite totalmente el pronunciamiento sobre las pretensiones formuladas; d) Auto de Vista infra petita, cuando el tribunal a quem no se pronuncia sobre todos los petitorios o todos los hechos relevantes del litigio; omisiones y defectos del Auto de Vista que infringen el debido proceso".

En el recurso de casación en la forma y en relación al principio de congruencia, la trascendencia y la afectación del agravio debe gravitar indefectiblemente para suponer la nulidad de obrados, previendo siempre la garantía al debido proceso, a la defensa y a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que sustenta el art. 115 de la C.P.E.

Del principio de verdad material.

Sobre dicho principio este Supremo Tribunal de Justicia determinó en sus diversos fallos como el A.S. Nº 131/2016 que: "…en este Estado Social, Constitucional de Derecho el rol que antes se le atribuía al Juez o Tribunal ha cambiado, pues, el proceso es un instrumento para que el Estado a través del Juez cumpla con su más alto fin, que es lograr la armonía social y la justicia material, ya que ahora los jueces y Tribunales deben estar comprometidos con la averiguación de la verdad material y la consolidación de la justicia material, interviniendo activa y equitativamente en el proceso, para lograr que la decisión de fondo esté fundada en la verdad real de los hechos (verdad material), pues hoy la producción de pruebas no es de iniciativa exclusiva de las partes, ya que el Juez tiene la posibilidad incluso más amplia de generar prueba de oficio que le revele la verdad material de los hechos, puesto que su actividad no está guiada por un interés privado de parte, como el de los contendientes quienes tienen su propia verdad, al contrario su interés al ser representante del Estado Social es público y busca el bienestar social, evitando así que el resultado del proceso sea producto de la sola técnica procesal o la verdad formal que las partes introducen al proceso, por lo que en conclusión, el Juez tiene la amplia facultad de decretar la producción de pruebas de oficio que considere necesarias y que resulta fiel expresión del principio de verdad material en procura de la justicia material, sobre los cuales se cimienta su nuevo rol de garante de derechos fundamentales.

En este entendido, la averiguación de la verdad material resulta trascendente para que el proceso conduzca a decisiones justas, en un Estado Social Constitucional de Derecho, donde la solución de los conflictos, se basa en el establecimiento de la verdad como como única garantía de la armonía social".

Por otra parte, la S.C. N° 0713/2010-R de 26 de julio al respecto estableció que "El art. 180. I de la C.P.E., prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que abarca la obligación del juzgador, al momento de emitir sus resoluciones, de observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron; de ello, se infiere que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales.

El ajustarse a la verdad material, genera la primacía de la realidad de los hechos sobre la aparente verdad que pueda emerger de los documentos; aplicando este principio, debe prevalecer la verificación y el conocimiento de éstos, sobre el conocimiento de las formas. En ese contexto, el régimen de nulidades, estará subordinado únicamente a la violación de derechos o garantías constitucionales; y en consecuencia, la inobservancia de las formalidades que no vulnere derechos o garantías constitucionales, tendrá menos relevancia que justifique una declaratoria de nulidad a momento de realizar el trabajo de valoración de la actividad procesal que adolezca de algún defecto formal. El principio consagrado por la Constitución Política del Estado, exige además a los litigantes y a los abogados que los patrocinan, lealtad procesal e idoneidad profesional, debida precisamente a que sus actuaciones y pretensiones deben encontrar pleno respaldo en la realidad fáctica".

Resolución del caso concreto:

En cuanto al Recurso de Casación en la forma:

Se advierte que la acusación, se concentra en la violación del debido proceso, en su elemento congruencia, al ratificar, de manera equivocada, el Tribunal de alzada los fundamentos del A.V. N° 27/2017 de 27 de enero, que resolvió la apelación contra el proveído de

26 de agosto de 2016 y no así la apelación contra la Sentencia N° 205/2016 de 27 de octubre, actuación que violaría lo dispuesto por el art. 265-I de Cód. Proc. Civ.-2013, toda vez, que el Auto de Vista recurrido debió circunscribirse a los puntos resueltos por el Juez.

Sobre el particular, corresponde con carácter previo precisar lo delineado en la doctrina legal aplicable, la congruencia como un elemento componente del debido proceso está concebida como la correlación existente entre lo demandado y lo resuelto por la Autoridad Jurisdiccional, en tal razón el Juzgador debe sujetar sus decisiones a lo solicitado por la partes, no pudiendo por ende considerar aspectos ajenos a la controversia, debiendo limitar su consideración y análisis a cuestionamientos deducidos por las partes; caso contrario, la resolución peca de ser incongruente, con la aclaración que esa congruencia no implica otorgar o conceder todo lo solicitado por las partes; sino que, la concesión de la pretensión responderá a una verdad material; es decir, que será otorgada en la medida que sea demostrada por las partes durante la sustanciación del proceso acorde al principio de verdad material que acrediten también las pruebas.

Partiendo del citado antecedente, se advierte que el fundamento vertido por el Tribunal de segunda instancia de ratificar las apelaciones reiteradas en el contenido del A.V. N° 027/2017 de 27 de enero de 2017, no significa causa ilícita que motive la nulidad del Auto de Vista recurrido; toda vez, que el recurrente no identificó, qué puntos de la apelación no se resolvió, siendo genérico al enunciar que el Tribunal de Alzada no se pronunció sobre los hechos expuestos contra el A.V. N° 173/2019 de 21 de agosto, aduciendo infracción del art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013; pues de la revisión de obrados, se tiene que los fundamentos aplicados por el Tribunal de alzada, basándose en el fundamento jurídico procesal del A.V. N° 27/2017 de 27 de enero, evidenció que la apelación que formuló UDABOL, contra la Sentencia N° 205/2016, son los mismos argumentos de la apelación contra el Decreto de 26 de agosto de 2016, por esta razón, con la finalidad de resolver el conflicto, el Tribunal de alzada ratificó el contenido del Auto de Vista mencionado, sólo respecto a las apelaciones reiteradas, conforme consta en su segundo Considerando, otorgando una respuesta a cada punto de apelación interpuesto por la parte demandada, resolviendo de manera precisa y concreta cada agravio acusado en apelación, explicando los motivos y razones por los que confirmó la Sentencia apelada; en consecuencia, conforme a los fundamentos expuestos, se colige que el reclamo referido a que el Auto de Vista sería incongruente deviene en infundado.

Con relación a que el Auto de Vista impugnado desconoció la aplicación y observancia del principio de verdad material descrito en el art. 1 num. 16 del Cód. Proc. Civ.-2013, con el argumento de que el Tribunal de alzada al confirmar la sentencia sustentada en la decisión de falta de prueba, pretendió justificar la omisión de su deber de diligenciar y producir la prueba esencial en el proceso, invocando una supuesta preclusión, cuando es deber del juez averiguar la verdad material, independientemente de los formalismos y ritualismos.

Al respecto, la verdad material, establecida en el art. 1 num. 16 del Cód. Proc. Civ.-2013, señala: “La autoridad judicial deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar las medidas probatorias necesarias autorizadas por la Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por las partes”. Se considera un principio procesal que obliga al juzgador, al momento de emitir sus resoluciones, que observe los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generan, infiriéndose que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación; aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley, de conformidad a la doctrina legal aplicable detallada líneas arriba.

En este contexto, el Tribunal de alzada no vulneró el principio de verdad material; puesto que, se evidencia que cada una de las partes tuvo conocimiento de la apertura del término probatorio y consecuentemente la oportunidad de proponer y ofrecer cuanta prueba fuere precisa para hacer valer sus derechos, así interpretó el Tribunal de alzada que “la desidia con la que una de las partes hubiese podido actuar, olvidando ofrecer su prueba dentro del término de ley no puede ser subsanado con la simpleza con la que pretende ocurra la parte demandada, porque tal actuación sí denotaría ausencia del respeto a las reglas del debido proceso y al trato equitativo que debe impartir el Juez como director del proceso”. En efecto, el ofrecimiento de las pruebas que ahora extraña no haberlo hecho dentro del término previsto por Ley, no puede ser entendida como simples formalismos capaces de ser incumplidas para la búsqueda de la verdad material, infiriéndose que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación; empero, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la propia Ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales. En conclusión, el reclamo analizado sobre la vulneración de la verdad material contenido en el art. 1 num. 16 del Cód. Proc. Civ.-2013 específicamente no tiene asidero legal para anular o casar el Auto de Vista recurrido.

Por otra parte, con relación a las supuestas deficiencias de motivación y valoración con relación a las pruebas de fs. 24-71, 282-286 y 1641-1677, previamente, corresponde señalar que la jurisprudencia establecida en la Sentencia Constitucional Plurinacional S.C.P. Nº 0903/2012 de fecha 22 de agosto de 2012, estableció que “...la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa, 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".

Bajo esa línea jurisprudencial, se entiende que los juzgadores de instancia no se encuentran obligados a cumplir de manera ampulosa y punto por punto la fundamentación extrañada por el recurrente; en ese entendido, de la lectura minuciosa del Auto de Vista impugnado, se evidencia que el Tribunal de alzada resolvió el recurso de apelación circunscribiéndose a lo resuelto por el Juez de instancia y los puntos que fueron objeto de la apelación; 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 necesaria en el Auto de Vista recurrido.

Por esa razón, el argumento contenido en el recurso de casación en la forma respecto a la falta de motivación y valoración con relación a las pruebas de fs. 24-71, 282-286 y 1641-1677, que según el recurrente deberían haberse procedido a describirlas de forma individualizada; valorarlas de manera concreta; no constituyen un quebrantamiento de las formalidades procesales, porque éstas conforme ha establecido la jurisprudencia sentada por este Alto Tribunal de Justicia, la prueba en su sentido procesal debe ser valorada en su conjunto, sin sujetarse al rigorismo de otro tipo de procesos; tal como debe ser en lo laboral, en el que no existe pruebas claves, sino que del conjunto de todas ellas y de las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, se dilucida la controversia; se verifica también, que el Auto de Vista recurrido cumple con lo exigido por el art. 202 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), porque contiene decisiones expresas, positivas y precisas, explicando de manera clara la relación de los hechos alegados oportunamente y comprobados en el proceso, haciendo referencia a las pruebas que llevaron a la autoridad a concluir en la confirmación total de la Sentencia apelada, siendo congruente tanto la parte considerativa como la parte resolutiva y pertinentes las citas de las pruebas que llevaron a tal convencimiento, no siendo evidente las infracciones legales denunciadas.

En consecuencia, en razón a los motivos expuestos, el recurso en la forma deviene en infundado.

En cuanto al Recurso de Casación en el fondo:

Del análisis del memorial venido como recurso de casación en el fondo, se advierte que la parte recurrente expresó como agravios en apelación los mismos puntos recurridos ahora en casación, referidos a la omisión de la valoración probatoria desplegada por el Juez de primera instancia en cuanto a: 1) Al calendario académico de UDABOL (fs. 24-63); 2) El kardex que acredita el estado académico de los actores, que demuestra que nunca habían realizado ningún trabajo para UDABOL; 3) El documento RRHH/015/2016 de 05 de agosto de 2016 (fs. 284), que acredita que nunca existió relación laboral con los demandantes, porque el Departamento de Marketing no existe en la estructura de UDABOL; 4) El Certificado N° 0048/2016 de 8 de agosto de 2016 (fs. 285) emitido por UDABOL, que acredita la inexistencia del cargo de Director Regional o Departamental de Marketing Cochabamba y Jefe de extranjería; 5) El Certificado N° 0049/2016 de 8 de agosto de 2016 (fs. 286), que acredita la inexistencia en el organigrama de UDABOL el puesto de Encargado Regional o Departamental o de Extranjería de UDABOL; cuya inobservancia le habría causado agravio en cuanto a la relación laboral, que los demandantes falazmente afirman haber sostenido con UDABOL; y, 6) Finalizó, alegando la violación e interpretación errónea del art. 6 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), que ampara las relaciones laborales aún con contrato verbal, siendo la empresa STYGMA GROUP S.R.L. la que contrató a los demandantes; empero el Juez descartó está válida afirmación probatoria.

Se advierte, que el recurrente reiteró los mismos argumentos contenidos en el Punto II del recurso de apelación, de fs. 1722 a 1727 de obrados; pues ambos memoriales el de apelación y casación tienen el mismo contenido descrito de manera resumida en el párrafo precedente; toda vez, que los argumentos desplegados en el recurso de apelación fueron contra la Sentencia, y merecieron contestación puntual por parte del Tribunal de alzada, a través del A.V. Nº 173/2019 de 21 de agosto; en ese orden, se evidencia que no existe crítica jurídica alguna respecto a los fundamentos expuestos en el fallo recurrido de casación en el fondo, al ser copia fiel del recurso de apelación, citando simplemente error de hecho al no pronunciarse sobre las pruebas señaladas precedentemente y errónea interpretación del art. 6 de la L.G.T.; empero, el contenido refuta la Sentencia emitida por el Juez de instancia; en tal sentido, no es posible ingresar a considerar el mismo, por defectos en su interposición; vale decir, no señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, sino que se vuelve a plantear los mismos agravios del recurso de apelación.

En definitiva, estas inobservancias señaladas precedentemente, de ninguna manera pueden ser suplidas por este Tribunal; sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas inobservancias, obedecen al propio desconocimiento o negligencia de quién formuló el recurso de casación en el fondo, omitiendo cumplir la carga procesal recursiva establecida por Ley y desconociendo la técnica exigida para este tipo de recursos.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo dar cumplimiento a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y el fondo interpuesto por la Corporación Universidad de Aquino de Bolivia S.A. (UDABOL), representada por Diego Ariel Sotomayor Murillo, contra el A.V. N° 173/2019 de 21 de agosto, de fs. 1802 a 1812, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000.-, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

204

Leonardo Hernán Castro Rioja c/ Compañía Administradora de Empresas de Bolivia
Reactualización de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 265 a 266, interpuesto por Leonardo Hernán Castro Rioja contra el Auto de Vista N° 104/2019 de 10 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 261 a 262; dentro del proceso de "Reactualización" de pago de beneficios sociales, seguido por Leonardo Hernán Castro Rioja contra la Compañía Administradora de Empresas de Bolivia (CADEB), ahora ENDE TECNOLOGÍAS S.A.; el Auto de 07 de octubre de 2019 (fs. 275), que concedió el recurso; el Auto de 22 de octubre de 2019 (fs. 283 y vta.) que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Trabajo y Seguridad Social N° 2 de la ciudad de La Paz emitió la Sentencia N° 49/2018 de 06 de abril, de fs. 242 a 244, por la que declaró IMPROBADA la demanda social de fs. 47-48.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por Leonardo Hernán Castro Rioja, a fs. 246; fue resuelto por el A.V. N°104/2019 de 10 de julio, de fs. 261 a 262, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que en su parte resolutiva CONFIRMÓ la Sentencia apelada N° 49/2018 de 6 de abril de 2018, de fs. 242 a 244.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Leonardo Hernán Castro Rioja, interpuso recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 265 a 266, en el que alegó:

Acusó que el Auto de Vista desconoció la condición esencial que hace al equilibrio y equidad de las partes y asume que, al tener conocimiento, jamás negó que debería cobrar el Depósito Judicial N° 0142327 de fs. 2 y ratificado a fs. 221, sin tomar en cuenta que, de haberlo hecho, se reconocía plenamente el ilegal retiro efectuado. Es decir, que los jueces de instancia en un desconocimiento de las condiciones que hacen a su derecho de demandar su reincorporación, por un ilegal retiro, asumen como pago el depósito judicial efectuado, el cual debería haberlo hecho efectivo, interpretación que no guarda con la condición señalada por el art. 3 inc. g) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

Alegó, que en ningún caso se establece un fundamento basado en la sana lógica y las condiciones objetivas que hacen a la normativa procesal y la doctrina; toda vez, que ni siquiera establece en qué basan su interpretación y que maliciosamente recurren a condiciones espirituales, en busca de una moral que a su juicio establece un hecho subjetivo de asumir que no se actuó bajo estos principios, desconociendo las condiciones que hacen al derecho de las partes; toda vez que, el objetivo era que no se niegue el endose y desglose; y que el empleador establezca tal hecho y no en concomitancia con la Juez eviten ese cobro bajo una presunta sanción.

Luego, señalan que la buena fe se establece de los hechos objetivos y no de la búsqueda de inducir en el error, incurrido en el Auto de Vista, que simplemente ratificó un error de interpretación y una actuación tendenciosa de un Juez.

Petitorio:

Solicitó que, el Tribunal Supremo de Justicia emita resolución CASANDO el A.V. N° 104/2019 y la Sentencia N° 49/2018, en conformidad a procedimiento.

Contestación al recurso:

Con memorial de fs. 273-274, la empresa demandada contestó negativamente, afirmando que tanto la Sentencia como el Auto de Vista han establecido que el pago de todos los beneficios sociales a favor del actor, fue realizado dentro del plazo establecido por el art. 9 del D.S. N° 28699; es decir, se procedió al pago antes del vencimiento del plazo de 15 días de resuelto el vínculo laboral,

mediante Depósito Judicial N° 0142327; el hecho que hubiese cobrado con demora, no es atribuible a la Empresa; por lo que no corresponde la infundada pretensión del actor de cobrar una multa, sin haberse suscitado los presupuestos legales para ello.

Además, señala que no existe violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, en forma ni en fondo, tampoco se ha dado un error de hecho ni de derecho en la apreciación de las pruebas, razón por la cual no existen causales de casación, toda vez, que el recurso no cumple con los requisitos establecidos en los núms. 2 y 3 del art. 274 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

Concluyó solicitando, que el Tribunal Supremo de Justicia declare INFUNDADO el recurso de casación, con costos y costas.

Admisión:

Mediante Auto de 22 de octubre de 2019 (fs. 283 y vta.), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación, de fs. 265 a 266, interpuesto por Leonardo Hernán Castro Rioja, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En primer lugar, es pertinente referir que la casación es un recurso especial y extraordinario, por medio del cual se pretende rectificar la vulneración de la Ley en que hubieran incurrido el Tribunal de apelación al emitir una Resolución; no es una instancia susceptible de un nuevo estudio del proceso, ni de nueva valoración de las pruebas, pues la realizada por los Jueces ordinarios resulta incensurable en casación.

Así, la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo, refiere sobre la naturaleza y requisitos que debe cumplir el recurrente en la interposición del recurso de casación, que conforme al art. 274 parág. I num. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013, el recurso de casación puede interponerse en el fondo o en la forma o en ambos; debiendo fundamentarse por separado de manera precisa, clara y concreta las causas que motivan la casación, ya sea en la forma, en el fondo o en ambos, no siendo suficiente referir la vulneración de normas, ni hacer relatos intrascendentes, sin establecer de manera precisa las disposiciones legales infringidas, demostrando en qué consiste la infracción que se acusa y es reclamada, cómo se incurrió en ella y cuál la probable solución a la misma.

Es decir, se debe precisar, sea que se recurra en la forma por errores de procedimiento, referidos a la infracción de normas adjetivas; o en el fondo observando errores de juzgamiento, a lo que se debe añadir que cada forma del recurso de casación le corresponde una Resolución distinta y específica; pues si se trata de recurso de casación en la forma, el objetivo es la nulidad de obrados y el Auto Supremo será anulatorio; en cambio si es de fondo, el Tribunal de casación, evidenciando ser ciertos los agravios expresados emitirá resolución casando el Auto de Vista y resolviendo el fondo del conflicto; por lo tanto, al margen del adecuado y correcto planteamiento del recurso, el recurrente debe señalar en forma expresa y clara qué es lo que pretende con el recurso planteado.

Además de lo anotado, el recurrente que interponga recurso de casación en el fondo, la forma o en ambos; debe señalar de manera clara, concreta y precisa la Ley o Leyes violadas o aplicadas erróneamente, así como si incurrieron en error de hecho o de derecho, debe identificar los mismos, con la inclusión de un petitorio claro, en congruencia con los intereses demandados o reclamados y la normativa acusada como transgredida, conforme al art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013.

En ese marco, en la especie el memorial de fs. 265-266, por el cual el demandado recurrió en casación, no señala si recurre en casación en la forma, en el fondo o en ambos; no toma en cuenta los requisitos descritos precedentemente, limitándose simplemente, a realizar una relación intrascendente de hechos del proceso que fueron conocidos y resueltos por los jueces de instancia, tampoco cita normas legales infringidas, como tampoco precisa si fueron erróneamente o indebidamente aplicadas o si el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho o error de derecho, simplemente de manera genérica señala que la interpretación realizada por el Tribunal de alzada no guarda con la condición señalada por el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab.; en concreto alega que el Auto de Vista recurrido, denota total ausencia y fundamento de las normas legales infringidas.

No obstante de lo señalado, la controversia es única y se circunscribe a la actualización del monto liquidado sobre los beneficios sociales, conforme dispone el art. 9 del D.S. N° 28699, usando como argumento que los jueces de instancia desconocieron las condiciones que hacen a su derecho, de demandar su reincorporación por un ilegal retiro; asumiendo como pago el Depósito Judicial N° 0142327 efectuado, y que según el recurrente, esta interpretación no guarda relación con la condición señalada por el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab., "...toda vez, que el Tribunal de alzada maliciosamente recurre a condiciones espirituales en busca de una moral que a su juicio establece un hecho subjetivo de asumir que no se actuó bajo principios laborales, desconociendo las condiciones que hacen al derecho de las partes, toda vez, que lo objetivo era que no se niegue el endose y desglose y que el empleador establezca tal hecho y no en concomitancia con la juez eviten ese cobro bajo una presunta sanción".

Como se puede advertir, el recurrente al momento de acusar la vulneración del principio de protección y tutela del trabajador, descrito en el inc. g) del art. 3 del Cód. Proc. Trab., que a la letra dice: "Proteccionismo, por el que los procedimientos laborales busquen la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores", se conformó con aquella mera enunciación que no coadyuva a verificar si efectivamente dicha infracción existió; puesto que, el recurso adolece de una idónea argumentación; es decir, no

demuestra el nexo de este principio con el caso concreto de la litis, presupuesto necesario para demostrar el supuesto error de interpretación respecto al Depósito Judicial N° 0142327 de 12 de noviembre de 2010, que demuestra el pago de los beneficios sociales en favor del demandado; que fue realizado dentro del plazo establecido por el art. 9 del D.S. N° 28699.

Por otra parte, el argumento que el Tribunal de alzada hubiere recurrido a condiciones espirituales que a su juicio establece un hecho subjetivo de asumir que no se actuó bajo principios laborales...; es sólo una afirmación que da a conocer su posición respecto a la decisión asumida por dicho Tribunal; sin citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, en la decisión tomada por el Tribunal, al confirmar la determinación asumida por la Juez de instancia, menos se señala qué precepto se estarían vulnerando al fallar que "... la empresa demandada canceló mediante depósito judicial dentro del plazo los beneficios sociales al demandante, no siendo atribuible a la parte demandada la fecha en la que el actor efectivizó su restitución y desglose ante el Juzgado Tercero de Trabajo y Seguridad Social, por tales extremos desvirtuados no corresponde la reactualización o mantenimiento".

Además de ello, se añade la imprecisión en la que incurre el recurrente, al pedir que este Tribunal Supremo "dice resolución CASANDO el A.V. N° 104/19 y la Sentencia N° 49/2018 en conformidad a procedimiento" (sic.), petición que desconoce la esencia y naturaleza del recurso de casación, que no condice con las formas de resolución previstas en el art. 220 del Cód. Proc. Civ.-2013, lo que denota la falta de técnica procesal del recurrente. En el recurso de casación corresponde la impugnación del Auto de Vista emitido en recurso de apelación por violación, aplicación indebida o error en la valoración de la prueba; lo que significa que se efectúa el control frente a la posible infracción de la ley y la responsabilidad del Tribunal de alzada; por lo que, si bien es posible casar el Auto de Vista; empero no así la Sentencia de primera instancia, pues al casar, el Tribunal Supremo emite una nueva resolución, sustituyendo el Auto de Vista.

De lo precedentemente expuesto, resultan injustificables los argumentos de fondo acusados como infracción que se sostiene en el recurso; en consecuencia, se concluye que el Auto de Vista se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa violación de norma legal alguna.

Por consiguiente, el Tribunal de alzada al confirmar el fallo de primera instancia, ha obrado correctamente, por lo que corresponde a este Tribunal Supremo dar cumplimiento a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Leonardo Hernán Castro Rioja, contra el A.V. N° 104/2019 de 10 de julio, de fs. 261 a 262, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000.-, que mandará a pagar la Juez primera de instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

206

Félix Raúl Fuentes Arce c/ Constructora REEDCO S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 224 a 226, interpuesto por la Constructora REEDCO S.R.L. representada por Christian Gerry Eduardo Rojas, contra el Auto de Vista N° 087/2019 de 19 de junio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 221 a 222; dentro del proceso de pago de beneficios sociales seguido por Félix Raúl Fuentes Arce contra el recurrente; el Auto de 12 de septiembre de 2019 (fs. 230) que concedió el recurso; el Auto de 15 de octubre de 2019 (fs. 236) que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social N° 1 de la ciudad de La Paz emitió la Sentencia N° 94/2018 de 10 de agosto, de fs. 197 a 199, por la que declaró PROBADA en parte la demanda social de fs. 8 a 10 de obrados, disponiendo que la Empresa Constructora REEDCO S.R.L.a través de su representante legal Christian Guerry Eduardo Rojas cancele a Félix Raúl Fuentes Arce, la liquidación por un monto de Bs. 22.112.62, descontando a esta suma lo cancelado al actor de Bs. 15.501.56, siendo el monto total a cancelar Bs. 6.611.06.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por la Constructora REEDCO S.R.L. representada por Christian Gerry Eduardo Rojas, de fs. 202 a 204; fue resuelto por el A.V. N°087/2019 de 19 de junio, de fs. 221-222 por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que en su parte resolutiva CONFIRMÓ en su integridad la Sentencia N° 94/2018 de 10 de agosto de 2018, de fs. 197 a 199 de obrados. Sin Costas.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Denunció violación e interpretación errónea de los arts. 150, 154 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), que han generado inclusive la Nulidad de la Sentencia N° 94/2018 de 10 de agosto de 2018, por haber incumplido y aplicado indebidamente los arts. 4 y 158 del Cod. Proc. Trab., en cuanto a la valoración de la prueba; así como los arts. 197, 198, 199 y 200 del Cód. Proc. Trab., normas procesales de cumplimiento obligatorio y que no han sido valoradas ni siquiera mencionadas en el Auto de Vista recurrido.

Además, manifiesta que el Auto de Vista, no hace mención al reconocimiento en forma expresa que el demandante prestaba servicios en favor de las Asociaciones Accidentales “CAPIRI” y “YOLOSA”; más al contrario se condena a la Constructora REEDCO S.R.L. al pago de beneficios sociales del demandante, a pesar de no haber trabajado en forma exclusiva para REEDCO; además indica que, no se ha valorado correctamente el fondo de la causa que deviene en una evidente impersonería; no obstante, de reconocer los contratos de ejecución de obra para el Estado Boliviano ABC, han sido producto de Sociedades Accidentales Consorcio “Yolosa” y “Capiri”, quienes sólo podían contratar personal y trabajadores para la ejecución de esas obras y en trabajos específicos y temporales, en el que Félix Raúl Fuentes Arce trabajó, y no así de forma exclusiva para la Constructora REEDCO S.R.L. por lo que no se puede pretender incluir en la liquidación conceptos como las vacaciones, porque éstos obedecen a otra modalidad de contratación laboral.

Por otra parte, aduce violación e interpretación errónea del art. 167 del Cód. Proc. Trab., así como del art. 157 num. 3 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), en virtud a que quienes habrían pagado conceptos económicos de pago de acción de beneficios sociales son las Asociaciones Accidentales y no así la Constructora REEDCO, extremos que no han sido valorados por el Tribunal de apelación, por lo que señala que se ha vulnerado garantías constitucionales como el debido proceso, seguridad jurídica, congruencia, fundamentación del fallo, etc.

Petitorio:

Solicitó que el Tribunal Supremo de Justicia aplicando la Ley y nada más que ella "REVOQUE" el A.V. N° 87/2019 de 19 de junio de 2019, deliberando en el fondo declare improbada la demanda y probadas las excepciones perentorias de pago, sea con costas, todo conforme a derecho.

Contestación al recurso:

El actor, con memorial a fs. 229 contestó negativamente, afirmando que no existe infracción alguna, toda vez que el Tribunal de Alzada resolvió todos los puntos de apelación, además que el recurso presentado tiene los mismos argumentos planteados en la apelación, con el único objetivo de generar cansancio al ser una persona de la tercera edad y con ello abandone la causa. Concluye solicitando, que el Tribunal Supremo de Justicia "rechace el recurso de casación presentado por ser infundado y contradictorio; confirmando y ratificando el A.V. N° 87/2019 de 19 de junio de 2019...".

Admisión:

Mediante Auto de 15 de octubre de 2019 (fs. 236), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en el fondo, de fs. 224 a 226, interpuesto por la Constructora REEDCO S.R.L. representada por Christian Gerry Eduardo Rojas, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Así planteado el recurso de casación en el fondo, ingresando a su análisis con relación al Auto de Vista recurrido, los antecedentes del proceso, se tiene lo siguiente:

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos determinados por la ley y dirigido a lograr que el máximo Tribunal Supremo, 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.

El art. 270-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso presente, por la permisión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab., establece que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", en esta razón, conforme estas disposiciones se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas contra la Sentencia, pues para ésta la normativa procesal ha previsto el recurso ordinario de apelación, en el que corresponde exponer los agravios que exigen los arts. 205 del Cód. Proc. Trab. y el art. 261-I del Cód. Proc. Civ.-2013 y deberán ser resueltos de acuerdo a lo normado por el art. 265-I de ésta última norma procesal.

A diferencia del recurso de casación que en casos como el presente, procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios; sino en aplicación de los arts. 210 del Cód. Proc. Trab. y 270 y siguientes del CPC-2013, la acusación de infracciones legales expresas, consistente en la violación, aplicación indebida e interpretación errónea de las normas, o el error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, conforme prevé el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación corresponde establecer si este último Tribunal incurrió o no, en alguna de las infracciones legales identificadas en el recurso de casación.

En ese sentido, corresponde precisar que la finalidad del recurso de casación procede para invalidar el Auto de Vista, más no así la Sentencia de primera instancia y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio identificado en el recurso de apelación y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez de primera instancia.

Fundamentos del caso concreto:

Del análisis del memorial venido como recurso de casación en el fondo de fs. 224 a 226 vta., se verifica que la empresa recurrente, reiteró todos los argumentos contenidos en el recurso de apelación de fs. 202 a 204; pues ambos memoriales tienen el mismo contenido, con la diferencia de la suma, el petitorio y el cambio de la palabra Sentencia por Auto de Vista; por lo que se advierte que los argumentos presentados en el recurso de casación interpuesto por la Empresa demandada, son los mismos argumentos desplegados en el recurso de apelación de la sentencia, los que ya merecieron un pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada a través del A.V. N° 87/2019 de 19 de junio; pues, no existe crítica jurídica alguna respecto a los fundamentos expuestos en el fallo recurrido de casación.

En tal sentido, no se tiene certeza de cuál de las causas previstas en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, es a la que apega su recurso de casación, pues si bien se cita el Auto de Vista como resolución recurrida; empero, los argumentos refutan la Sentencia, por lo que no es posible ingresar a considerar el mismo por defectos en su interposición; vale decir, no señala infracción legal

sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia; sino que se vuelve a plantear los mismos agravios del recurso de apelación, haciendo énfasis en su disconformidad con la resolución del Auto de Vista recurrido.

Considerando las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada y no así reiterar textualmente sus argumentos de apelación que están dirigidos a cuestionar los fundamentos de la Sentencia, como ocurre en autos, sin indicar o relacionar la descripción de infracciones que efectúa contra la determinación del Tribunal de alzada; constituyendo una transcripción fiel de la "expresión de agravios", del recurso de apelación, añadiendo sólo la identificación del Auto de Vista que se pretende recurrir.

Así, de manera general, la parte recurrente cuestiona la relación laboral, cuya existencia fue dilucidada por los jueces de instancia, además de señalar que el A.V. N° menciona el reconocimiento expreso del demandante, que prestaba servicios en favor de las Asociaciones Accidentales "CAPIRI" y "YOLOSA"; de no haber trabajado en forma exclusiva para REEDCO y quienes habrían pagado los beneficios sociales al actor, son las Asociaciones Accidentales y no la Empresa REEDCO, aspectos que fueron resueltos en el Auto de Vista, no expresando prueba alguna que en su criterio hubiere sido erróneamente valorado y que en consecuencia conlleve a un fáctico distinto; por cuanto, es evidente que, para asumir tal decisión que tiene que ver con el hecho afirmado por la parte demandada, debe estar respaldado por elementos de prueba pertinentes, idóneos y eficaces que den certeza de aquello, lo que no sucede en el caso; de modo tal, que no permite a este Tribunal realizar mayor análisis sobre tal cuestión.

Como corolario de la deficiencia anotada, la parte recurrente pide que se "revoque" el Auto de Vista, lo cual no es posible, pues las decisiones revocatorias son emitidas por los Tribunales de segunda instancia en el trámite de apelación, conforme dispone el art. 218 parág. II num. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013; en cambio, el Tribunal de casación, en los casos en los cuales encuentra fundada la denuncia formulada en el recurso de casación en el fondo, procede a "casar" el Auto de Vista impugnado y en su mérito a pronunciarse sobre el fondo del asunto.

En definitiva, estas inobservancias señaladas precedentemente, de ninguna manera pueden suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas inobservancias, obedecen al propio desconocimiento o negligencia de quién formuló el recurso de casación, omitiendo cumplir la carga procesal recursiva establecida por Ley y desconociendo la técnica exigida para este tipo de recursos, al presentar tan sólo una repetición de su recurso de apelación.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo dar cumplimiento a lo establecido por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo interpuesto por la Constructora REEDCO, representada por Christian Gerry Eduardo Rojas, contra el A.V. N° 087/2019 de 19 de junio, de fs. 221-222, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000.-, que mandará a pagar el Juez primera de instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

207

Guillermo Aliaga c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Reclamación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por la Directora General Ejecutiva a.i., a través de sus apoderados Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, de fs. 128-125, contra el Auto de Vista N° 111 de 17 de julio de 2019, a fs. 116, emitido por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del recurso de reclamación, seguido por Guillermo Aliaga contra el SENASIR; la respuesta (fs. 136); el Auto Nº 103 de 2 de septiembre de 2019 (fs. 138) por el que concedió el recurso; el Auto de 15 de octubre de 2019 (fs. 147) que admitió el recurso de casación interpuesto, y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Resolución de la Comisión de Nacional de Prestaciones. -

Dentro del trámite de solicitud de compensación de cotizaciones interpuesto por Guillermo Aliaga, la Comisión de Nacional de Prestaciones del SENASIR, mediante Resolución Nº 10429 de 23 de noviembre de 2018 (fs. 28), resolvió otorgar el formulario de cálculo de compensación de cotizaciones número 87078, en el cual se considera un monto de compensación de cotizaciones de Bs. 2.422.56, el que previa aceptación sería válido para la emisión del certificado de compensación de cotizaciones por procedimiento manual.

Resolución de la Comisión de Reclamación. -

Ante el recurso de reclamación de fs. 38-37, que interpuso Guillermo Aliaga, la Comisión de Reclamación del SENASIR, mediante Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 180/19 de 20 de mayo, de fs. 92-85, CONFIRMÓ la Resolución Nº 10429 de 23 de noviembre de 2018, por considerar acorde a la normativa vigente.

Auto de Vista

En grado de apelación interpuesta por el asegurado (fs. 101-99), mediante A.V. N°111 de 17 de julio de 2019 (fs. 116), la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, REVOCÓ la Resolución Nº 180/19 de 20 de mayo de 2019, emitida por la Comisión de Reclamación del SENASIR, de fs. 92-85, ordenando que el SENASIR proceda al recálculo de los aportes realizados por Guillermo Aliaga, considerando la totalidad de los períodos trabajados de octubre de 1973 a enero de 1979.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, los apoderados de la representante del SENASIR interpusieron recurso de casación en el fondo de fs. 128-125, alegando:

Bajo el rótulo de “NORMAS LEGALES TRANSGREDIDAS Y MAL APLICADAS” (sic) transcriben de manera íntegra los arts. 14 del D.S. N° 27534 de 31 de mayo de 2004; 46 inc. a), 48-I del Reglamento de Desarrollo Parcial de la Ley N° 065, y alegan que se está mal interpretando el art. 45 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) al entender el Tribunal de alzada que al actor se le está negando el derecho a acceder a una jubilación o el reconocimiento de sus aportes o beneficios sociales, criterio erróneo, porque no se está certificando los períodos solicitados por el asegurado, ni se está tomando en cuenta la documentación supletoria, en virtud a que la labor del SENASIR, radica en corroborar los documentos presentados por los asegurados, sin que ello signifique que, necesariamente se debe contar con una Sentencia judicial ejecutoriada, que declare dicha falsedad; pues en función a la presunción iuris tantum corresponde considerar dichas alegaciones en contrario, toda vez, que si no existiese un procedimiento previo para proceder a una calificación se tendría un caos económico, porque se tendría acceso a toda aquella persona, sin que demuestre con documentación fidedigna a una cotización de compensación; en consecuencia, indica que la normativa señalada precedentemente fue erróneamente interpretada y por ende mal aplicada.

También, aducen como norma transgredida y mal aplicada el Capítulo I, num 2.16, inc. a) del Manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes para la Compensación de Cotizaciones, aprobado mediante Resolución Administrativa N° 299.13

de 31 de julio de 2013, que dispone para el Sector Policía Nacional "Deberá tomar en cuenta lo desglosado y se deberá certificar tomando en cuenta el documento que dio origen al C.A.S. general".

Petitorio:

Solicitaron que, deliberando en el fondo, CASE el A.V. Nº 111 de 17 de julio de 2019, emitida por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz y se confirme la Resolución de la Comisión de Reclamación N° 180/19 de 20 de mayo de 2019, emitido por el SENASIR, sea previa las formalidades de rigor.

Contestación al recurso:

Mediante memorial a fs. 136, Guillermo Aliaga contestó al recurso de casación, manifestando: Que tal como se evidencia por las certificaciones de años de servicios emitidas por el Comando General de la Policía Boliviana Nos. 3832/2017 de 19 de mayo y 3058/2013 de 12 de junio, se acredita que trabajó 5 años y 4 meses en la Policía Boliviana, pruebas que han sido correctamente valoradas por el Tribunal de alzada, cuyas certificaciones originales se encuentran adjuntas en el expediente; por lo que pide se declare infundado el dilatorio recurso de casación pretendido, manteniendo firme el A.V. N° 111 de 17 de julio de 2019.

Admisión:

Mediante Auto de 15 de octubre de 2019 (fs. 147), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación, de fs. 128-125, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por la Directora General Ejecutiva a.i., a través de sus apoderados Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por la entidad recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza las siguientes consideraciones:

Los representantes de la institución recurrente cuestionan el fallo del Tribunal de segunda instancia, por haber revocado la Resolución Nº 180/19 de 17 de julio de 2019, y disponer que el ente gestor proceda a realizar un recálculo de los aportes realizados por Guillermo Aliaga en el Sistema de Reparto, considerando la totalidad de los períodos trabajados; fallo que es impugnado por el SENASIR, con el argumento que los periodos reclamados por el solicitante, en la Calificación de Años de Servicio (C.A.S.) no figura los períodos octubre 1973 a diciembre 1974, abril 1975 a octubre 1975 y enero 1976 a enero 1979; además, que para el Sector de la Policía Boliviana, se toman en cuenta sólo la certificación que extiende el C.A.S.; consiguientemente, denuncia como normas legales transgredidas y mal aplicadas, los arts. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, lo previsto en los arts. 46-a) y 48 del Reglamento de Desarrollo Parcial a la Ley N° 065, aprobado mediante D.S. N° 822 de 16 de marzo de 2011; 45 de la C.P.E.; 1 del D.S. Nº 822 de 15 de marzo de 2011 y capítulo I, num. 2.16, inc. a) del Manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes para la Compensación de Cotizaciones, aprobado mediante Resolución Administrativa (R.A.) N° 299.13 de 31 de julio de 2013.

Al respecto, corresponde señalar, que el art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, referente a la utilización de documentos que cursan en el expediente, prevé: "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, record de servicios o calificación de años de servicio,…"; esta norma, velando por el acceso a un jubilación justa otorga mayor facilidad para que los beneficiarios puedan acceder al beneficio de las rentas, disponiendo que, cuando por algunos periodos de tiempo, no existieran planillas en archivos del SENASIR, se complemente la verificación de aportes por otros documentos como los finiquitos, certificados de trabajo, avisos de afiliación y de baja del trabajador, etc., norma que debe ser aplicada conforme lo previsto por los arts. 13, 15, 16, 17 y 18 del Decreto Supremo mencionado.

En el caso de autos, el ente gestor a fin de justificar la no certificación por los años reclamados por el solicitante, se basó en la Certificación de Salarios y Densidad de Años de Aporte cursante a fs. 27, CERT. 11-2018-494 de 8 de noviembre de 2018, emitida por el área de certificaciones y archivos central, donde se informó que el asegurado Guillermo Aliaga tenía una densidad de aportes de cinco en los periodos 01/1975 a 03/1975 (3) y 11/1975 a 12/1975 (2), extremo ratificado mediante Informe Técnico de 23 de noviembre de 2018 a fs. 28.

Sin embargo, el titular de la renta, para el trámite de Compensación de Cotizaciones, entre otros documentos, adjuntó a fs. 33 el Certificado N° 07214/2017, que acredita la Calificación de años de servicio de 5 años y 4 meses; a fs. 48 el Certificado N° 3058/2013 de 12 de junio de 2013, que certifica que el asegurado prestó servicios en la Policía Boliviana desde octubre de 1973 a enero de 1979, un total de 5 años y 4 meses; hecho corroborado por el Certificado N° 03832/2017, de 19 de mayo de 2017, a fs. 49, por lo que conforme establece el art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, lo correcto es considerar la documentación adjunta en el expediente para no vulnerar el mandato del art. 48 de la C.P.E., referente a la irrenunciabilidad de los derechos sociales.

Este análisis pormenorizado de los antecedentes descritos, nos lleva al razonamiento y a la certeza de que estos aspectos no fueron tomados en cuenta por los representantes del SENASIR, al momento de emitir sus resoluciones, correspondiendo en el caso presente, calificar a favor del solicitante los periodos efectivamente trabajados, los cuales no fueron tomados en cuenta por el SENASIR; es decir, desde octubre de 1973 hasta enero de 1979, tiempo en los cuales, según el SENASIR, de acuerdo al cómputo general y desglosado por el C.A.S. no se reconoció, conforme se extrae del Informe Técnico de fs. 28 y la Resolución Nº 180/19 de 20 de mayo de 2019, de fs. 92-85, períodos que no fueron calificados a favor del solicitante, omisión que ha sido reparada por el Tribunal de segunda instancia, basándose en una correcta y adecuada valoración de la prueba, conforme determina el art. 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable por la permisión del art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.); no siendo evidente que se hayan transgredido y aplicado indebidamente las normas denunciadas.

En tal sentido, el interesado, a fin de que se proceda a una correcta calificación de su renta, facilitó la documentación necesaria prevista en los arts. 4 de la Resolución Ministerial Nº 1361 de 4 de diciembre de 1997 y 493 del R. Cód. S.S., concluyéndose que corresponde tomar en cuenta los periodos extrañados por el SENASIR; no pudiendo ir en contra de la normativa legal vigente, que a título de resguardar los intereses económicos del Estado Plurinacional de Bolivia, procedan injustamente a no calificar de manera correcta la renta del asegurado que por ley le corresponde.

De tal manera, debe recordarse que los derechos sociales son irrenunciables, así el art. 45 de la C.P.E., instituye que, todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social; asimismo, señala que la seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia; finalizando que su dirección y administración corresponde al Estado, con control y participación social.

Principios que componen no sólo la base en la que se asienta la Seguridad Social en el Estado Plurinacional de Bolivia; sino también, constituyen la guía para su materialización y operativización en la lógica de que la Seguridad Social obedece al cumplimiento de un cometido último que el Estado como tal persigue.

Esa posición hace que los principios que ordenan y orientan al sistema de Seguridad Social no deban ser tenidos en cuenta de manera aislada, otorgándoseles una aplicación esporádica; sino más bien, deben ser empleados de modo preferente por parte de la administración del Estado, dada su función de hacer posible que “los regímenes de seguridad de los medios de vida [puedan aliviar] el estado de necesidad e impedir la miseria, restableciendo, en un nivel razonable, las entradas perdidas a causa de la incapacidad para trabajar (comprendida la vejez), o para obtener trabajo remunerado o a causa de la muerte del jefe de familia” (Organización Internacional del Trabajo, R067 - Recomendación sobre la seguridad de los medios de vida).

En ese entendido, los aportes que realizan los beneficiarios durante su etapa laboral, es esencialmente para que, durante el periodo jubilatorio, puedan acceder a dicho beneficio; pues, no corresponde alegar que, conforme a la R.A. Nº 299.13 de 31 de julio de 2013, para el Sector de la Policía Nacional, para la contabilización de aportes se deberá tomar en cuenta lo desglosado y certificado por el C.A.S., resolución administrativa que no corresponde considerar, porque ésta no puede modificar lo dispuesto en normas de mayor jerarquía, concretamente nos referimos a la Constitución, Ley, Decretos Supremos y Resoluciones Ministeriales; por lo que no es evidente la vulneración de dicha resolución administrativa.

Bajo estos antecedentes, se evidencia en obrados que el Tribunal de alzada fundamentó y basó su fallo en función al análisis de la documentación presentada por el asegurado, sustentando además su Resolución en lo prescrito por el D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004.

Por consiguiente, corresponde resolver conforme prescribe el art. 220 parág. II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la remisión contenida en los arts. 55-III del D.S. N° 822, Reglamento de Desarrollo Parcial a la Ley N° 065 de Pensiones y 633 del R. Cód. S.S.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 128-125, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por la Directora General Ejecutiva a.i., a través de sus apoderados Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el A.V. N° 111 de 17 de julio de 2019, a fs. 116, emitido por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

208

Elmiro Lima Roca c/ Instituto Nacional de Reforma Agraria INRA-PANDO
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 45 a 48, interpuesto por el Instituto Nacional de Reforma Agraria de Pando (INRA-PANDO), representado por Sdenka Andrea Arab Aguada, contra el Auto de Vista N° 230/2019 de 16 de septiembre de 2019, de fs. 39 a 41, emitido por la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso laboral seguido por Elmiro Lima Roca, contra la parte recurrente; la contestación de fs. 52; el Auto Nº 222/2019 de 24 de octubre de 2019 a fs. 53, que concedió el recurso; el Auto de 19 de noviembre de 2019 de fs. 62, que admitió el recurso de casación, los antecedentes del proceso, y todo cuanto fue pertinente analizar.

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.

Tramitado el proceso de referencia, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija - Pando, emitió la Sentencia Nº 20/2018 de 12 de enero de 2018, de fs. 20-21 declarando PROBADA la demanda interpuesta de fs. 3, disponiendo que la parte demandada deberá cancelar a favor del actor, la suma de Bs. 37.134 (treinta y siete mil, ciento treinta y cuatro 00/100 Bolivianos) por concepto de subsidio de frontera del año 2000 al 2003 y de 2007 al 2012

Auto de Vista

En grado de apelación en el efecto suspensivo, deducida por el demandado de fs. 24, la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante A.V. N°230/2019 de 16 de septiembre de 2019, de fs. 39 a 41, CONFIRMÓ EN PARTE la sentencia apelada de 12 de julio de 2017, y DECLARÓ PROBADA EN PARTE la excepción de prescripción, por lo que se aprueba la liquidación total de Bs. 27.508 (veintisiete mil quinientos ocho Bolivianos) (gestiones 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012).

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Recurso de Casación

Contra el referido Auto de Vista, interpuso recurso de casación el Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA-PANDO), representado por Sdenka Andrea Arab Aguada, de fs. 45 a 47, manifestando lo siguiente:

Que el Tribunal de alzada, incurrió en errónea, apartada y contradictoria interpretación de las Leyes mencionando que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público, que establece el tratamiento de las personas que prestan servicios al Estado señalando que sic.: " No están sometidos al presente Estatuto ni a la Ley General del Trabajo, aquellas personas que, con carácter eventual o para la prestación de servicios específicos o especializados, se vinculen contractualmente con una entidad pública, estando sus derechos y obligaciones regulados en el respectivo contrato y ordenamiento legal aplicable y cuyos procedimientos, requisitos, condiciones y formas de contratación se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios".

En el mismo sentido, señala que el art. 60 del D.S. Nº 26115 de 16 de marzo de 2001, Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal, para explicar que el personal eventual se encuentra regulado por esta disposición que en la parte sobresaliente refiere que "sus derechos y obligaciones están regulados en el respectivo contrato y ordenamiento legal aplicable".

Expresa que el Subsidio de Frontera no le corresponde al actor, porque Elmiro Lima Roca, fue contratado mediante contrato administrativo de acuerdo al art. 6 de la Ley Nº 2027, que ha sido suscrito mediante contrato administrativo, dejando claro y establecido dentro sus cláusulas, el ámbito de aplicación; por ende, el ahora demandante pretende realizar cobro indebido, conociendo los términos y condiciones del contrato que suscribió.

Por otra parte, hace referencia al D.S. Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, que en su art. 5 establece que la partida 12100 "Personal Eventual" no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional bajo cualquier denominación.

Manifiesta que de acuerdo al Código Civil (Cód. Cod.) Capítulo V de los efectos de los contratos Sección I, Disposiciones Generales, art. 519, el "Contrato tiene fuerza de Ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto sino por consentimiento

mutuo o por las causas autorizadas por Ley". En ese entendido el ahora demandante, reclamó el subsidio de frontera cuando no estaba estipulado dentro los contratos que el mismo firmó; y más aún, cuando estando en plena vigencia la norma antes citada, no ha sido valorada por el Juez, y con la finalidad de precautelar los intereses del Estado; explicando además que el Instituto Nacional de Reforma Agraria "INRA-PANDO" en el marco del principio de autodeterminación realiza sus contrataciones de personal eventual.

Aduce que el Tribunal de alzada, se pronunció en el Auto de Vista de manera errada al interpretar los alcances y espíritu del art. 5-II del D.S. Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, al señalar que los contratos que se suscriben son para el desempeño de funciones administrativas; siendo en realidad que, los recursos son para apoyo administrativo de los proyectos para el desarrollo del Estado.

Continuó acusando mala interpretación de las normas sustantivas, por cuanto no se cumplió con la condición básica que impone el art. 12 del D.S. Nº 21137 por no corresponder el pago del subsidio de frontera, explicando que los Vocales en el Auto de Vista pronunciado, no tomaron en cuenta la ubicación geográfica exacta donde se desarrollaba anteriormente el trabajo del demandante y que se limitaron a pronunciarse sobre la identidad de la institución ahora demandada; vulnerando de esa manera la jurisprudencia del Tribunal Supremo, mencionando el A.S. Nº 373 de 8 de octubre de 2014.

Por la cual, según su óptica se obliga a los administradores de justica en materia laboral, a plasmar datos geográficos a los efectos de la asignación de subsidios de frontera y que al no haber efectuado el mismo, estaría trasgrediendo las normas y atentando contra la entidad demandada.

Por otra parte, hace referencia al art. 115-II del Texto Constitucional, sobre la garantía del derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones; menciona de la misma manera el art. 117, de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) que establece el debido proceso como una garantía en el ejercicio de los derechos humanos, al vincularlo con los principios del Juez natural, principio de legalidad y principio NON BIS IN IDEM y el art. 180 en parágrafo I del mencionado cuerpo legal.

Refiere también el derecho a la debida motivación y fundamentación de las Sentencias, aludiendo la S.C. 112/2010-R del 10 de mayo, S.C.P. Nº 1471/2012, del 24 de septiembre y la S.C.P. 487/2014 del 25 de febrero que se refieren a la garantía del debido proceso que comprende entre sus elementos, la exigencia de motivación de las resoluciones.

Petitorio

Concluyó el recurso, pidiendo que el Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), emita el Auto Supremo, anulando obrados, casando o modificando el Auto de Vista recurrido deliberando en el fondo y forma.

Contestación del recurso

Indica la parte demandante con relación al subsidio de frontera, que se pagara el mismo, a todo trabajador que presta sus servicios de trabajo, tanto en las entidades públicas como privadas, que se encuentren dentro de los 50 km. de la frontera y que el actor trabajaba en el INRA-PANDO, que tiene sus oficinas a 300 metros de la frontera, desempeñándose como chofer.

El recurrente refiere de la mala interpretación de las normas sustantivas; cuando una cosa no tiene nada que ver con la otra, ya que se está dilucidando un derecho adquirido y no se habla si en contrato lo realizaron los administrativos u otro; presentando sus papeletas de pago, en la demanda, en la cual no indicaba en las mismas ni estaba escrito que se paga en subsidio de frontera; por lo que el Juez de primera instancia obró de forma correcta.

Admisión:

De la revisión de los antecedentes del proceso y remitido el expediente ante este Tribunal, por Auto Nº 222/2019 de 24 de octubre de 2019, a fs. 53, se concedió el recurso de casación, interpuesto por el Instituto Nacional de Reforma Agraria "INRA-PANDO"; por Auto de 19 de noviembre de 2019 de fs. 62, se declaró admisible el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Planteado el recurso de casación en el fondo, ingresando a su análisis con relación al Auto de Vista recurrido y los antecedentes del proceso, se concluye lo siguiente:

El art. 235 de la C.P.E., establece que son obligaciones de las servidoras y los servidores públicos, "Cumplir la Constitución y las leyes".

Por su parte el inc. 1) del art. 9 de la C.P.E., señala que el Estado Boliviano tiene la obligación de "Constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales".

Es así que todos los trabajadores gozan de los derechos que otorgan las Leyes laborales sin discriminación de raza, sexo, género, etc., en aplicación de la C.P.E. en su art. 48 parágrafo 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"; y el Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) que propugna entre sus principios, el "Proteccionismo, por el

que los procedimientos laborales busquen la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores". Por tal razón los tribunales de instancia fallan en concordancia con el principio In dubio pro operario.

El subsidio de frontera, en el marco del art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, (subsidio de frontera); señala: "Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

Por lo relacionado se establece que este precepto dispone que el trabajador, para beneficiarse del subsidio de frontera únicamente debe desempeñar sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros linéales de las fronteras internacionales. No cita o distingue sobre la particularidad del trabajo que deba desempeñar, ni se refiere al tipo de contrato que se firme para el efecto.

Los derechos laborales propugnan garantías hacia los trabajadores, en contraposición a los excesos que se dan en los procesos de contratación obrero-patronales, expuestos a infringir sus derechos y evitar la elaboración de contratos que encubran la relación laboral verdadera y de esta manera puedan evitar el cumplimiento de obligaciones laborales, tales como los contratos civiles encubiertos, los contratos a plazo fijo, o, como en el presente caso, los denominados contratos eventuales.

Este T.S.J., ha emitido jurisprudencia sobre este hecho, de donde podemos mencionar el A.S. N° 61 de 01 de marzo de 2013 que textualmente indica:"…En este sentido se debe señalar que, el Derecho laboral no forma parte del Derecho privado, sino del denominado Derecho Social que se caracteriza por la facultad que tiene el Estado de vigilar y asegurar que los derechos de los trabajadores no sean vulnerados por el desequilibrio de fuerzas económicas entre el empleador y el trabajador, ni siquiera por renuncia voluntaria y expresa del trabajador, toda vez que los derechos laborales son irrenunciables conforme establecen los artículos 48-III de la C.P.E. y 4 de la L.G.T.

El Derecho Social tiene como característica especial su predominio o aplicación preferente respecto a la legislación civil o comercial; por ello, independiente si el contrato se lo celebra o es denominado por las partes como contrato civil o comercial o contrato de consultoría en línea, si en la prestación del servicio se observan características propias de la relación laboral, entonces, el contrato será obligatoriamente regulado por la Ley General del Trabajo.

En ese entendido el D.S. N° 21137, representa la garantía de la aplicación objetiva de la Ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y sus obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la mala voluntad de los empleadores pueda causarles perjuicio; por cuanto las entidades del sector público, como las empresas privadas que desarrollen actividades dentro de los cincuenta kilómetros de las fronteras del país, conocen que tienen la obligación de cancelar a favor de sus empleados y trabajadores, el 20% adicional al salario mensual, por concepto de subsidio de frontera, justamente por encontrarse alejados de las ciudades y centros poblados"

Siguiendo esa línea jurisprudencial debemos indicar que el pago del subsidio de frontera que especifica el D.S. Nº 21137 en su art. 12, es un pago obligatorio a los funcionarios públicos que se encuentren trabajando dentro de los 50 kilómetros linéales de las fronteras internacionales, sin distinguir el tipo de trabajo que realizan ni el tipo de contrato que se hubiese pactado para el efecto.

Indica el recurrente que, el Tribunal de alzada, incurrió en errónea, apartada y contradictoria interpretación de las Leyes, al confirmar la Sentencia apelada Nº 20/2018 de 12 de enero de 2018, mencionando que el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público establece el tratamiento de las personas que prestan servicios al Estado, determinando que no están sometidas a ese Estatuto ni a la Ley General del Trabajo (L.G.T.), aquellas personas con carácter eventual y que las mismas serán reguladas por las Normas Básicas del Sistema de Administración.

Habiéndose establecido en la causa que el demandante se encuentra amparado por las normas descritas para el pago del subsidio de frontera; porque para acceder a este derecho No interesa la modalidad de su contratación, sino solo la ubicación de su desempeño, es decir; dentro de los 50 Km. de la frontera internacional; por consiguiente le asiste el derecho de percibir el mismo, según dicha norma acuerda; en tal sentido, el Tribunal de apelación obró en el marco de la norma, sin incurrir en las infracciones legales que se acusa.

Respecto a lo manifestado que, el subsidio de frontera no le corresponde al actor al haber suscrito el contrato administrativo, conforme al art. 6 de la Ley Nº 2027, que estableció en sus cláusulas el ámbito de aplicación.

El pago de subsidio de frontera es considerado un derecho adquirido, por consiguiente, conforme se señaló precedentemente, su pago es obligatorio, con la condición de que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km. lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose un derecho consolidado emergente de una condición especifica (ubicación geográfica de la fuente laboral), sin que se reconozca tratos discriminatorios; este derecho, recibe la tutela establecida por la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985.

Con relación al art. 5-II del D.S. Nº 27375 y la partida 12100 (personal eventual) esta disposición legal, no hace referencia al subsidio de frontera, tampoco modifica lo dispuesto en el art. 12 del D.S. Nº 21137; más aún si mediante la S.C. Nº 68/04 de 13 de julio, ya se reconoció su constitucionalidad y validez y por ello en cumplimiento, del art. 203 de la C.P.E., corresponde ser aplicado sin observación alguna.

Respecto a lo manifestado por el recurrente, sobre la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que establece este es Ley entre partes; debe entenderse que, esto aplica para el ámbito civil; mientras que el derecho laboral y administrativo se tiene otras normas sustantivas especificas; como son la L.G.T. y la Ley del Estatuto del Funcionario Público (L.E.F.P.); conforme a la jurisprudencia mencionada, el Derecho Social goza de aplicación preferente con relación a la legislación Civil o Comercial; en ese sentido, los contratos civil, comercial o contrato de consultoría en línea, si en la prestación del servicio se observan características propias de la relación laboral o de servidor público, los mismos será regulado conforme al art. 5 y siguientes de la L.G.T. y arts. 7-d y 49 de la L.E.F.P.

Con relación a lo manifestado, respecto al principio de la autodeterminación, en base al cual se hubiere suscrito el contrato con el actor; se establece que la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.) N° 025 del 24 de junio de 2010, en su art. 15-I, respecto al principio de jerarquía normativa, si bien una disposición legal contiene una descripción genérica y abstracta de un determinado acto, la manera lógica y coherente de materializar la misma es aplicando a un caso concreto, es en esta situación que una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general, en ese sentido tiene preferencia la L.G.T., Decretos Supremos y toda lo normativa específica en materia laboral, respecto a derechos adquiridas, como es el subsidio de frontera y otros derechos de los trabajadores, que por su naturaleza, conforme prevé el art. 48-III de la C.P.E. son irrenunciables.

En el caso se determinó, que el actor trabajó para el INRA-Pando, conforme se establece en la prueba de fs. 1, 11 a 16, en la ciudad de cobija, acreditándose la condición exigible por la normativa analizada, para acceder a este derecho laboral; y si bien en el Auto Supremo señalado por el recurrente N° 373 de 8 de octubre de 2014, emitido por esta sala se hace una descripción especifica de la ubicación del lugar de trabajo, respecto de las fronteras cercanas, fue en razón a que la localidad objeto de la controversia era Tupiza, que nos es considerada fronteriza, siendo necesario efectuar una descripción cartográfica para llegar a determinar si cumple o no con el requisito impuesto por el D.S. N° 21137.

La ciudad de Cobija, es considerada una ciudad fronteriza, por lo tanto si el recurrente, considera que el lugar de trabajo del actor, no se encuentra dentro de los 50 Km lineales de una frontera internacional, debió demostrar ese extremo, en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión del demandante, como correspondía hacerlo, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referente al principio de inversión de la prueba, que determina que en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador.

Por último el recurrente, señala de manera general que, la motivación y fundamentación, constituyen parte integrante del debido proceso, citando la jurisprudencia constitucional, que respalda esta afirmación y los preceptos constitucionales, previsto en los arts. 115 y 117 de la C.P.E.; sin señalar qué fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que menciona, ni especifica por qué y cómo, se vulneró estas normas; identifica tratados internacionales y artículos de la Constitución, sobre el debido proceso y la relación con la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, indicando la importancia sobre ello; sin establecer, de qué forma se hubiese vulnerado ésta garantía, solo hace un descripción de lo que implica la debida motivación y fundamentación en las decisiones que se asume, al definir una situación jurídica.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulnerada, o la descripción de un derecho o garantía como ocurre en el caso, realizando solo una descripción conceptual de la fundamentación y motivación de las resoluciones y la jurisprudencia al respecto, sin indicar o relacionar estos conceptos con la determinación del Tribunal de alzada; así también, se debe considerar que el recurso de casación en la forma, busca la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubiere violado las formas esenciales del proceso sancionando con nulidad por Ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma, por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude y cual el error del Tribunal de apelación que debe ser rectificado a través de la nulidad, no solo hacer una descripción conceptual de un derecho o garantía, sin referirse de manera clara ni concreta, a la resolución de vista que se cuestiona.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión, implique negación al derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas, obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por Ley; en ese sentido se establece que es infundado este argumento traído en casación en la forma.

Por lo expuesto, toca resolver el Recurso de Casación, aplicando la disposición contenida en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el Recurso de Casación interpuesto por el Instituto Nacional de Reforma Agraria "INRA-PANDO" representado por Sdenka Andrea Arab Aguada, contra el A.V. Nº 230/2019 de 16 de septiembre de 2019, de fs. 39 a 41, emitida por la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista recurrido.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178, y 52 del D.S. N° 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

209

María Emma Susana Blanco Román c/ Lloyd Aéreo Boliviano S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 290 a 291, interpuesto por el Lloyd Aéreo Boliviano S.A. (LAB S.A.), representado por Grover Villanueva Tapia, contra el Auto de Vista N° 075/2019 de 22 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 283 a 287; dentro del proceso de pago de bono de antigüedad y su reintegro, interpuesto por María Emma Susana Blanco Román, contra la empresa aérea recurrente; el Auto de 27 de septiembre de 2019 (fs. 294), que concedió el recurso; el memorial de contestación de fs. 296 a 301; el Auto de 22 de octubre de 2019 (fs. 311) por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez 1° de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia de 11 de abril de 2008, de fs. 79 a 83, declarando PROBADA la demanda de fs. 6 a 9, corregida; e improbadas las excepciones perentorias opuestas, de cosa juzgada, prescripción y pago; disponiendo que la empresa aérea demandada pague a favor de la actora, desahucio; indemnización vacación y aguinaldo; cuyo monto total asciende a la suma de Bs. 147.077,63.- (ciento cuarenta y siete mil setenta y siete 63/100 Bolivianos); aclarando, que la planilla individual referida forma parte de la Sentencia emitida, puesto que consigna y especifica en detalle los conceptos demandados.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el LAB S.A. a través de su representante, interpuso recurso de apelación de fs. 86 a 87; que fue resuelto por el A.V. N° 075/2019 de 22 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 283 a 287; que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Grover Villanueva Tapia, en presentación del LAB S.A., formuló recurso de casación contra el Auto de Vista, a fs. 283 a 287, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, realizó una interpretación y aplicación errónea de la Ley, así como, de la prueba aportada en el proceso; infringiendo lo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), toda vez que, no consideraron los argumentos expuestos en el recurso de apelación, referidos a la aplicación preferente de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), así como la mala aplicación de principio laborales, conferida por el art. 252 del Cód. Proc. Trab., referente al D.S. de 9 de marzo de 1937 el mismo que legisla la figura de retiro indirecto por falta de pago oportuno de sueldos.

Incurrieron también, en una mala valoración probatoria, permitiendo consolidar equivocadamente la percepción del bono de antigüedad con arreglo del art. 36 y 37 del Reglamento Interno; que acredita el pago de bono de antigüedad con arreglo a la Ley General del Trabajo, su Decreto Reglamentario y conforme el D.S. N° 21060 de 29 de agosto de 1985; prueba que no se valoró con arreglo a la Ley, infringiendo el art. 159 del Cód. Proc. Trab.

Asimismo, incurrió en una errónea interpretación del art. 120 de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), con relación a la excepción de prescripción opuesta, por el transcurso del tiempo para solicitar una reposición; por ello, invocando el principio protector como el de irrenunciabilidad, se justificó erróneamente una interrupción a la prescripción.

Por otro lado, el Auto de Vista ha sido emitido “alterando el orden cronológico de resolución”, sin ceñirse a la fecha de ingreso de la causa, vulnerando el orden establecido para las resoluciones de esa Sala, fuera del plazo establecido por Ley.

Petitorio.

Solicitó se case, o en su caso se anule el Auto de Vista recurrido.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante decreto de 12 de septiembre de 2019 a fs. 292; notificada la contraparte el 16 de septiembre de 2019, conforme consta en la diligencia de fs. 293, y vencido el plazo no se presentó memorial de contestación; habiéndose absuelto el traslado el representante de los demandantes, extemporáneamente por memorial de fs. 296 a 301, y en forma posterior a la concesión del recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 27 de septiembre de 2019, de fs. 9869, concedió el recurso de casación interpuesto por Grover Villanueva Tapia en representación del LAB S.A., de fs. 294; y cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal emitió el Auto de 22 de octubre de 2019 (fs. 311), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa recurrente, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

El recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; el primero tiene por objetivo, la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se considera se hubiesen violado formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por Ley y/o conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; por otro lado, el recurso de casación en el fondo, buscará cambiar la decisión asumida en la resolución recurrida, cuando se considere que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento, pretendiendo una modificación del Auto de Vista cuestionado, ante una errónea aplicación, mala interpretación o violación de la normativa sustantiva.

Tanto el recurso en la forma o en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes; por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quien recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente los argumentos que hacen a la interposición de su recurso de casación de fondo; por una parte y los argumentos respecto al recurso de casación de forma, por otra parte; diferencias que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen.

Entendido esto, se pasa a considerar los reclamos efectuados en el recurso; tomando en cuenta que se tiene identificadas cuatro infracciones; de la cuales dos, están dirigidas a impugnar la forma, al cuestionar que: se omitió la consideración de argumentos del recurso de apelación y que se alteró el orden cronológico de la emisión de resoluciones del Tribunal de alzada, emitiendo un Auto de Vista fuera de plazo previsto por Ley, o al menos eso se entiende de la redacción del recurso; por otro lado, la empresa aérea recurrente alegó otras dos infracciones relacionadas a cuestionar el fondo de la problemática, aludiendo error de apreciación de la prueba y una errónea interpretación del art. 120 de la L.G.T., en cuanto a la interrupción de la prescripción.

Por lo cual, se debe realizar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado en el memorial del recurso; puesto que, su contenido expresa la voluntad del impetrante, que delimita el deber de congruencia del juzgador o tribunal colegiado que analizó la pretensión del justiciable; en ese sentido, debe considerarse primero los aspectos de forma.

En la forma.

El art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, establece: “Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente”, únicos presupuestos jurídicos, que permitirían a este Tribunal ingresar a analizar los fundamentos del recurso de casación interpuesto.

La exigencia descrita precedentemente, obedece a la tesis que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada, hubiera errado y cómo debe sanearse el error; de esa manera, se cumple con la exigencia prevista en el precepto transcrito en el anterior párrafo, el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013; que describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

En autos, la empresa aérea recurrente acusó primero que, el Tribunal de apelación, no consideró argumentos que fueron expuestos en el recurso de apelación, referidos a la aplicación preferente de la Constitución Política del Estado, así como la mala aplicación de principios laborales; segundo, que se alteró el orden cronológico de resolución, sin “ceñirse” en la fecha de ingreso, emitiéndose una resolución fuera de plazo establecido por Ley; sin citar la Ley o Leyes que consideraría fueron violadas o aplicadas falsa o erróneamente; menos, especificó en qué consiste la violación, falsedad o error; sólo, efectuó una petición en base a estas dos enunciaciones; no describe cómo o de qué manera el Tribunal de alzada hubiese incurrido en una incongruencia omisiva, no se menciona cómo no se consideró la fundamentación alegada, sobre la aplicación preferente de la Constitución, o qué antecedentes no fueron tomados en cuenta, limitándose a referir que, se omitió su pronunciamiento, no especificando ninguna impugnación de disposición legal que no se hubiese cumplido, simplemente realiza una afirmación.

De igual manera, no se señala qué antecedentes harían considerar, que el Auto de Vista fue emitido fuera de plazo, o cómo se alteró el orden cronológico, según la fecha de ingreso de causas en la Sala constituida como Tribunal de alzada; menos, se alude normativa alguna; careciendo de una argumentación jurídica para sostener la hipótesis planteada; incumpliendo con lo determinado en el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Estas inobservancias, de ningún modo pueden suplirse por este Tribunal, sin que ésta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando éstas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia, que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por Ley, sobre las infracciones relacionadas al recurso de casación en la forma.

Sin embargo, debe ternase presente a modo de aclaración que, de acuerdo al sello de sorteo realizado por el Tribunal de apelación, a fs. 279, el proceso fue sorteado el 13 de mayo de 2019 y conforme se tiene por el Auto de Vista de fs. 283 a 287, dicha resolución fue emitida el 22 de mayo de 2019, dentro del plazo establecido por el art. 209 del Cód. Proc. Trab., que dispone y prevé el plazo para emitir el Auto de Vista, en el término de 10 días desde el sorteo del expediente.

En el fondo.

Existen dos tipos de prescripción la adquisitiva y la extintiva; en el caso y en materia laboral, se alude a prescripción extintiva o liberatoria, por la cual se extingue por el paso del tiempo, la exigencia de un derecho, ante la inactividad o falta de acción para reclamarlo.

Para que se pueda dar curso a la prescripción liberatoria, se deben tener en consideración tres aspectos: que el derecho o la acción pueda prescribir, que exista inactividad y que haya transcurrido el tiempo establecido para ello.

En cuanto al primer aspecto, el art. 120 de la L.G.T., señala: “Las acciones y derechos provenientes de esta Ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas’’, así también, el art. 163 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), precisa que: “Las acciones y derechos emergentes de la Ley que se reglamenta, se extinguirán en el término de dos años, a partir de la fecha en que nacieron/4, norma que estable un término para poder reclamar beneficios o derechos de índole laboral; por lo cual, si está permitida una prescripción liberatoria en material laboral.

Sin embargo, a partir de la promulgación de la C.P.E., del 7 de febrero de 2009, por mandato de su art. 48-IV, los beneficios y derechos sociales son imprescriptibles, siendo de aplicación preferente la Constitución ante otra disposición normativa, conforme dispone su art. 410-II; en ese entendido, los casos en que, el cómputo de los 2 años se han cumplido antes de la vigencia de la C.P.E. de 7 de febrero de 2009, se aplicará lo dispuesto por el art. 120 de la norma sustantiva laboral y art. 163 de su D.R.L.G.T.; pero si este cómputo no llegó a su término antes de la vigencia de la Constitución vigente, este plazo se interrumpe por mandato de la Constitución Política del Estado convirtiendo el derecho reclamado en imprescriptible.

Para el caso presente, al ser un reclamo de derechos adquiridos en el año 1995, tomando en cuenta que el término previsto por los arts. 120 de la L.G.T. y 163 del D.R.L.G.T., no fue interrumpido por la vigencia de la C.P.E. actual, son aplicables estos preceptos para la prescripción aludida; en ese entendido, los derechos reclamados en la demanda cumplen con el primer aspecto de una prescripción liberatoria; es decir, el derecho reclamado o la acción para ejercer el mismo, puede prescribir.

No obstante, no se materializaron los otros dos aspectos: la inactividad por parte de la trabajadora demandante y el tiempo previsto por Ley; por lo cual, no transcurrió el tiempo establecido para efectivizarse la prescripción del derecho reclamado, el bono del antigüedad adeudado; toda vez que, no se dio una inacción o silencio voluntario de la demandante beneficiaria durante el plazo previsto de dos años; porque, la demanda se presentó el 16 de noviembre de 2007, existe normativa que considera como medio de interrupción de la prescripción; conforme prevé el art. 126 del Cód. Proc. Trab: “La interrupción de la prescripción por la presentación de la demanda por carta del trabajador, en contra de un deudor solitario, produce el mismo efecto respecto de los demás deudores”, en consecuencia, la infracción relacionada a que no se puede considerar la interrupción del término de la prescripción por haber sido presentado la demanda, en tiempo hábil y oportuno.

Por otro lado, entendiéndose al recurso de casación, similar a un nuevo proceso de puro derecho, en el cual se analiza la correcta aplicación de la Ley, por parte del Juez de la causa y/o el Tribunal de alzada; la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del Cód. Proc. Trab., respecto de la materia; resultando incensurable en casación y que excepcionalmente podría producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal, verifique sí estas infracciones son fundadas o no; al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en “El Recurso de Casación en Bolivia”, sobre el error de hecho, señaló: “... El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico”, en cuanto al error de derecho, indicó: “El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto”.

En autos, el recurrente sostiene un aparente error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba; considerando que no se valoró adecuadamente la prueba cursante en el proceso, que acredita el pago del bono de antigüedad con arreglo del D.S. N°21060 de 29 de agosto de 1985; y no puede consolidarse el pago de este bono, conforme a los arts. 36 y 37 del Reglamento Interno del LAB S.A. (RILAB).

Cuando se efectúa la valoración de la prueba, quien imparte justicia no está sujeto a la tarifa legal de la prueba; porque está facultado a formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo dispuesto, precisamente en los preceptos alegados en la errona valoración de derecho, los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab., tomando en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso; por lo cual, los de instancia llegaron al convencimiento que la trabajadora demandante tiene el derecho del pago al bono de antigüedad conforme está dispuesto en el art. 36 del RILAB, que prevé: “La empresa reconocerá a sus trabajadores, categorías porcentuales por tiempo de servicios calificados. Esta bonificación por antigüedad será del 3% del sueldo básico, por alío de servicio contiguo”, que resulta más beneficioso para el trabajador, que el determinado en el D.S. N° 21060.

Tomándose en cuenta además; que, el art. 36 del RILAB, fue sometido a control constitucional, a través de un recurso indirecto o incidental de constitucionalidad, ante el Tribunal Constitucional; y que fue absuelto mediante la S.C. N° 0036/2007 de 2 de agosto, en la que se declaró constitucional el art. 36 del RILAB, aprobado pro R.M. 910/76 de 8 de diciembre de 1976; por lo cual, al tener un carácter vinculante esta decisión; la determinación asumida por los de instancia respecto al pago del bono de antigüedad, fue correcta; y debe ser pagado con arreglo del art. 36 y 37 del RILAB.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la parte demandada, corresponde dar cumplimiento al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el LAB S.A., representado por Grover Villanueva Tapia, de fs. 290-291; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 075/2019 de 22 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 283 a 287. Con costas.

No se regula honorario profesional, por haberse presentado la contestación de manera extemporánea.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 20 de marzo de 2020

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

210

Exgar Yhimi Saenz Arce c/ Empresa Constructora Salinas Iriarte
Pago por Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 101 a 103, interpuesto por la Empresa Constructora "Salinas Iriarte", representado por Ariel Ramiro Salinas Ríos contra el Auto de Vista N° 147/19 de 31 de julio, de fs. 96 a 97, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso laboral de pago por derechos laborales interpuesto por Exgar Yhimi Saenz Arce, contra la empresa recurrente; el Auto Nº 181/19 de 19 de septiembre de fs. 106 vta., por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 115, que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia 284/2018 de 10 de septiembre, de fs. 55 a 57, declarando PROBADA la demanda de fs. 4, con costas, disponiendo que la empresa demandada cancele en favor del demandante la suma de Bs. 33.520.- por concepto de saldo a cobrar por trabajos realizados.

Auto de Vista:

En apelación promovida por la empresa demandada, conforme consta el escrito de fs. 60 a 64, por A.V. N°147/19 de 31 de julio, de fs. 96 a 97, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, la Empresa Constructora "Salinas Iriarte", representado por Ariel Ramiro Salinas Ríos, por escrito de fs. 101 a 103, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Afirmó que el Auto de Vista le causó un gravísimo agravio, porque al haber confirmado la Sentencia, se le ordenó pagar un monto alto a favor del demandante, habiéndose desarrollado el proceso emitiéndose una Sentencia y un Auto de Vista sin valorar a cabalidad lo esencial, cuál era la no existencia de dependencia laboral, toda vez que el demandante nunca tuvo una relación obrero patronal con su persona, no tenía un horario de trabajo, no percibía un salario; sino más bien, los unía un contrato global, el cual se le pagaba por el colocado de puertas y marcos que fabricaba en su taller, además de que el demandante desarrollaba el oficio de carpintero y tenía bajo su dependencia a personas a quienes les pagaba su salario, vulnerándose el art. 1º de la Ley General del Trabajo (L.G.T.), concordante con el art. 1º del D.S. Nº 23570.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este Tribunal Supremo de Justicia.

Contestación al recurso y petitorio:

Pese haberse corrido en traslado al demandante con el recurso de casación, no contestó el recurso.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 181/2019 de 19 de septiembre de fs. 106 vta., concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 115; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Conforme al contenido de los reclamos efectuados en el recurso de casación; corresponde efectuar previamente algunas consideraciones necesarias:

Sobre el principio de verdad material

El principio de verdad material previsto en el art. 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la S.C.P. N° 1662/2012 de 1 de octubre -entre otras– como: "...aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; en ese sentido, dicho principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

En cuanto al derecho al debido proceso, consagrado por el art. 115-II de la C.P.E., constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia en base a la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119-I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene tres perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio pleno de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales y además, como principio procesal, que resguarda las formalidades procesales a las partes dentro de un proceso.

Principio de favorabilidad

Partiendo de la estructura que la C.P.E. brinda al trabajo, se desprende el incuestionable hecho que la Norma Cúspide otorga al trabajo la calidad de tanto Derecho Fundamental como Garantía, así el parágrafo II del art. 48 Constitucional, señala que "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

En este mismo sentido, el principio de protección, enunciado en el citado artículo, se condensa uno de los principales postulados del Derecho del Trabajo; que abarca también, el "principio de favor o principio pro operario", que concreta su aplicabilidad en tres vertientes a saber: a) En la eventualidad de conflicto de leyes, prevalecerán las del Trabajo, bien sean sustantivas o adjetivas; b) En el supuesto de conflicto de normas, será aplicable la más favorable al trabajador; y, c) En el caso de que el juzgador laboral halle incertidumbre entre dos declaraciones posible derivadas de una misma norma, ha de preferir la interpretación que más beneficie al trabajador".

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 o la realidad".

En el ordenamiento jurídico nacional, el art. 4 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, señala que por el principio de primacía de la realidad, prevalecerá la veracidad de los hechos a lo determinado por el acuerdo de partes; de ello se comprende que tal principio constituye un parámetro sobre el cuál 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 contratos.

Asimismo, por este principio se tendrá presente que su aplicación "implica la necesidad de garantizar los derechos de los trabajadores que puedan verse afectados o desmejorados frente a acciones de los empleadores que tengan por objeto desconocer la verdadera naturaleza de la relación laboral y sus elementos sustanciales, ya sea mediante disposiciones normativas, fórmulas o contratos presuntamente civiles, administrativos de prestación servicios o comerciales".

Características esenciales de la relación laboral

En esencia todo trabajo, más allá del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, por lo cual existe siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el art. 1º del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, anuncia las características esenciales de la relación laboral, a saber: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación.

Sobre este particular, en similar entendimiento el art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que "De conformidad al Artículo Primero de la Ley General del Trabajo, que determina de modo general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado, constituyen características esenciales de la relación laboral: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador. b) La prestación de trabajo por cuenta ajena. c) La percepción de remuneración o salario., en cualquiera de sus formas y manifestaciones".

Además, el art. 5 determina que cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente.

Fundamentación del caso concreto:

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

1.- Referente al fundamento del recurso de casación, se acusó que se vulneró los arts. 1º de la L.G.T., y 1º del D.S. Nº 23570, toda vez que el Juez de primera instancia, no valoró la no existencia de dependencia laboral; toda vez que, el demandante nunca tuvo una relación obrero patronal con su persona, no tenía un horario de trabajo, no percibía un salario; sino más bien, los unía un contrato global, el cual se le pagaba por el colocado de puertas y marcos que fabricaba en su taller, además de que el demandante desarrollaba el oficio de carpintero y tenía bajo su dependencia a personas a quienes les pagaba su salario.

En ese contexto, a fin de determinar si una relación de trabajo tiene las características esenciales laborales, se debe 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 que no es laboral; por lo que a este fin, la normativa aplicable, desarrollada precedentemente, identifica 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 dirigir e imponer sus condiciones, tomando los frutos de ese trabajo; en consecuencia, para determinar la relación se debe observar los principios de primacía de la realidad, que privilegia los hechos frente a las formalidades y apariencias impuestas por el empleador, establecido en el artículo 4 del D.S. N° 28699, así como también el principio de la verdad material previsto en los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J., que obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento de las garantías procesales.

En este marco conforme establece los arts. 1 y 2 del D.S. N° 23570, las relaciones laborales en las que concurran aquellas características esenciales, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la L.G.T.

Al respecto corresponde previamente verificar si la omisión acusada resulta o no evidente; de esta manera, remitiéndonos a los fundamentos expuestos en el Auto de Vista que es objeto de casación, se advierte que el Tribunal de Alzada, en la parte considerativa señaló que, la empresa recurrente suscribió un contrato con la empresa ENDE, a efectos de implementar obras civiles para su infraestructura en su oficina de ODECO, que a su vez esta infraestructura necesitaba implementarse con sus órdenes de carpintería, cerrajería, vidriería y otros propios de la construcción civil; que para cumplir la construcción de la obra, en la elaboración y colocado de marcos, puertas, barnizado, barandas y pasamanos de madera, el demandado pactó un contrato verbal con el demandante; es decir, un contrato verbal para la realización de obras o servicios de carpintería, enmarcándose en los hechos al art. 180-II de la C.P.E., y lo establecido en la última parte del art. 12 de la L.G.T., concordante con el art. 1 del Decreto Ley (D.L.) Nº 16187, que establece que el contrato de trabajo puede celebrarse en forma verbal y por la realización de obra o servicio, condicional o eventual.

Asimismo, se establece que, por la naturaleza misma del servicio que prestó el demandante a la empresa que le contrató verbalmente, para la realización de trabajos de carpintería, demuestra que se dio una relación laboral entre ambos, que las características esenciales se dieron, que hubo dependencia del demandante con relación a la empresa, prestación de trabajo por cuenta ajena y la percepción de un pago, como remuneración, tal como establecen los arts. 1 del D.S. Nº 23570 y 2 del D.S. Nº 28699, relacionados precedentemente.

Ahora bien, entrando en análisis, corresponde indicar que tal apreciación resulta correcta, por cuanto, si bien se advertiría la existencia de un contrato verbal; empero, se colige que la prestación de servicios se materializó con realización de los trabajos de carpintería, al haber concurrido las características esenciales de una relación laboral previstas en los citados arts. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y 2 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006; ello es así, porque de los antecedentes se evidencia las atestaciones de cargo de fs. 26 y 30, que determinaron que el demandante realizó trabajos de carpintería en la misma construcción; por otro lado, de la prueba documental consiste en el mensaje de texto de fs. 20, se evidenció que el demandando solicitó al actor realizar correcciones en su trabajo; es decir que por las características del trabajo el actor prestó sus servicios por cuenta ajena; relación laboral, establecida en el D.S. Nº 28699, debiendo aplicarse además la presunción establecida en el art. 182, inc. a) del

Cód. Proc. Trab. que señala: “Acreditada la prestación del servicio o la ejecución de la obra, se presume la relación de trabajo salvo prueba en contrario.”, pues la presunción es un juicio lógico del juez, en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho, con fundamento en las máximas generales de la experiencia, que le indican cuál es el modo normal como se suceden las cosas y los hechos, permitiendo una correcta valoración de las pruebas.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que conforme dispone el art. 1º del D.L. Nº 16187, “Los contratos de trabajo pueden celebrarse en forma oral o escrita, por tiempo indefinido, a plazo fijo, por temporada, por realización de obra o servicio, condicional o eventual” y el art. 5 del D.R.L.G.T., señala: “el contrato individual de trabajo es aquel en virtud del cual una o más personas se obligan a prestar sus servicios manuales o intelectuales a otra u otras, por su parte el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 5 prevé: “Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente”.

Por lo señalado y considerando también el principio protector de la “primacía de la realidad” por el que prevalece la veracidad de los hechos a lo que se pactó, se establece que en el caso en particular existió una relación laboral, aspectos que el Juez de primera instancia estableció válidamente en el marco de aplicación de los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab., en lo concerniente al libre análisis de las pruebas ofrecidas por las partes; circunstancia que fue acertadamente ratificada por el Tribunal de alzada; por otra parte, debe darse cumplimiento irrestricto de los principios protectivos resguardados constitucionalmente a favor de todo trabajador, conforme dispone el art. 48-II de la C.P.E.; elementos que el juzgador debe subsumir en el principio de la verdad material; por el cual, debe prevalecer dicha verdad sobre la verdad formal.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, el Auto de Vista impugnado, se ajusta a las normas legales en vigencia, no observándose las vulneraciones denunciadas por la empresa recurrente; por consiguiente, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II, del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por la norma permisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la C.P.E. y del numeral 1 del parágrafo I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 101 a 103, interpuesto por la Empresa Constructora “Salinas Iriarte”, representado por Ariel Ramiro Salinas Ríos contra el A.V. Nº 147/19 de 31 de julio de fs. 96-97, dentro del proceso laboral de pago por derechos laborales interpuesto por Exgar Yhimi Saenz Arce, contra la empresa recurrente, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Dr. Esteban Miranda Teran.

Sucre, 20 de marzo de 2020.

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