GACETA JUDICIAL

2020

SALA SOCIAL I

TOMO II

212 - 380

GACETA JUDICIAL DE BOLIVIA
Versión Impresa
GESTIÓN 2020

TOMO II
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.
212	SOCIAL I	Néstor Roberto Cahuasiquita Chamaca c/ Empresa Constructora Salinas Iriarte	Pago por Derechos Laborales	1
215	SOCIAL I	Honorato Choque Cruz c/ Grupo Avícola Navallo ALG	Pago de Beneficios Sociales	5
217	SOCIAL I	Edson Alanes López c/ Empresa EDE. Pardo Herbas Ltda.	Pago de Beneficios Sociales	9
218	SOCIAL I	Justina Condori Anaya c/ Caja de Salud de Caminos y RA	Reincorporación	15
219	SOCIAL I	Caja Petrolera de Salud Cochabamba c/ Empresa de Servicio Municipal de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario	Coactivo Social	18
220	SOCIAL I	Soledad Alicia Partes Porco c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre	Pago de Beneficios Sociales	24
222	SOCIAL I	Juan Santos Contreras c/ Empresa PETREX S.A. Sucursal Bolivia	Pago de Derechos y Beneficios Sociales	30
223	SOCIAL I	Daniel Laura Choque c/ Panadería y Repostería Patric	Pago de Beneficios Sociales	36
224	SOCIAL I	Empresa Rio Grande Contratistas Generales S.R.L. c/ Servicio Departamental de Caminos SEDCAM-Oruro	Contencioso	44
225	SOCIAL I	Sociedad “Rio Grande” Contratistas Generales S.R.L. c/ Gobierno Autónomo Departamental de Oruro	Contencioso	48
226	SOCIAL I	Rosmery Roxana Mendoza Peñaloza c/ Servicio de Impuestos Nacionales Distrital Oruro	Contencioso Tributario	54
227	SOCIAL I	Alfredo Malpartida Campos c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre	Pago de Beneficios Sociales	58
228	SOCIAL I	Camila Ramallo Endara de Arza c/ Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija	Pago de Subsidio de Frontera y Otros	63
229	SOCIAL I	Cándido Carrillo Mamio c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando	Pago de Subsidio de Frontera	66
230	SOCIAL I	Aurelia Quise Castillo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos	70
233	SOCIAL I	José Adelio Arce Girón c/ Fundación Desarrollo y Salud Solidaria	Pago de Beneficios Sociales	75
234	SOCIAL I	Tito Rolando Ramos Bermúdez c/ Empresa Pública Departamental de Oruro EDPEOR	Pago de Beneficios Sociales	79
235	SOCIAL I	Miguel Tomelic Vaca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Suarez (GAMPS)	Contencioso	83
236	SOCIAL I	Claudia Alejandra Fortunati Alemán c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho	Pago de Salarios Devengados y Otros	93
237	SOCIAL I	Zulma Cruz Gutiérrez c/ Ilustre Colegio de Abogados de Potosí	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	97
239	SOCIAL I	Avelino Vicente Huanca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	102
240	SOCIAL I	Justo Beltrán Monasterio c/ Servicio Departamental de Caminos Pando	Pago de Subsidio de Frontera	107
241	SOCIAL I	Juan Carlos Gutiérrez Díaz c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	111
242	SOCIAL I	Asociación Accidental Entre Ríos c/ Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos	Cumplimiento de Pago	115
243	SOCIAL I	Félix Condori Flores c/ Mario Esteban Aruquipa Mayta y Otra	Pago de Beneficios Sociales	122
244	SOCIAL I	Ronald Luna Estrada c/ Zona Franca Comercial e Industrial	Pago de Beneficios Sociales	126
245	SOCIAL I	Rocío Lorena Bazoalto Montaño c/ Empresa UPS-Servicio Courrier de Excelencia	Pago de Beneficios Sociales	130
246	SOCIAL I	Juan Carlos Oña Ovando c/ Proyecto Sucre Ciudad Universitaria	Pago de Beneficios Sociales	134
248	SOCIAL I	Juan Carlos Pacaza Sullca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	139
249	SOCIAL I	Patricia Rodríguez Sossa c/ María Eugenia Achá Arauco Condominio Génesis	Pago de Beneficios Sociales	143
251	SOCIAL I	Empresa Constructora Urubichá c/ Gobierno Autónomo Municipal de Concepción	Contencioso	146
252	SOCIAL I	Mak Deyvid Caro Silva c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Derechos Laborales	150
253	SOCIAL I	Víctor Tito Lora Casanova c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Compensación de Cotizaciones	154
254	SOCIAL I	Andrea Candelaria Aparicio Puerta c/ Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija	Pago de Subsidio de Frontera y Otros	158
255	SOCIAL I	Román Martínez Martínez c/ Empresa Hilandería SENDTEX Ltda.	Beneficios Sociales	161
256	SOCIAL I	Ana Elizabeth Quispe vda. de Mamani y Otros c/ Gobierno Autónomo Municipal del El Alto	Pago de Beneficios Sociales	167
257	SOCIAL I	Ovidio Fabián Colque Paredes c/ Empresa Pública Nacional Textil ENATEX	Pago de Beneficios Sociales	172
258	SOCIAL I	Jaime Daniel Vattuone Noriega c/ Empresa Avícola Integral Sofía Ltda.	Pago de Beneficios Sociales	174

259	SOCIAL I	Margarita Luisa Soria Galvarro Guzmán c/ Empresa AEPRAL Ltda.	Pago de Beneficios Sociales	177
260	SOCIAL I	Carla Alaca Espíndola c/ Cervecería Nacional Potosí Ltda.	Pago de Beneficios Sociales	181
261	SOCIAL I	María Esther Quiroga Lazo de La Vega c/ Industria El Viejo Roble S.R.L. INVIRO Ltda.	Pago de Beneficios Sociales	185
262	SOCIAL I	Elva Saígua Córdova c/ Compañía Eléctrica Sucre S.A.	Reincorporación	192
263	SOCIAL I	Luis Rodrigo Tejerina Egüez c/ Caja de Salud de la Banca Privada	Pago de Beneficios Sociales	197
264	SOCIAL I	Luis Alberto Dorado c/ Empresa Techo en el Urubó S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	200
265	SOCIAL I	Lourdes Esperanza Bolaños Laura c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre	Reincorporación	203
266	SOCIAL I	Luis Alejandro Tinta Cabrera c/ Empresa Montero Mix	Pago de Beneficios Sociales	207
267	SOCIAL I	Marcelo Carlos Quisbert Pérez c/ Taller de Mecánica Automotriz Pipo	Pago de Beneficios Sociales	210
268	SOCIAL I	Rita Elena Gallardo Rivas c/ Acciona Ingeniería S.A. Sucursal Bolivia	Pago de Beneficios Sociales y Otros	215
269	SOCIAL I	Jhonny Milton Terrazas Amutari c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	220
270	SOCIAL I	Marco Antonio Crespo Oropeza c/ Empresa METALCI S.A.	Pago de Beneficios Sociales	225
271	SOCIAL I	Juan Esteban Velásquez Lanza c/ Gobierno Autónomo Municipal de el Alto	Reincorporación y Otros	229
272	SOCIAL I	Elizabeth María Soruco Velásquez c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho	Pago de Salarios Devengados y Otros	234
273	SOCIAL I	Empresa Consultora Arquitectura e Ingeniería del Sur c/ Gobierno Autónomo Municipal de Villamontes	Contencioso	239
274	SOCIAL I	Urbano Limachi Limachi c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Reclamación de Compesación de Cotizaciones	244
275	SOCIAL I	Jhovana Pérez Garnica c/ Roberto Álvarez Rocabado	Pago de Beneficios Sociales	249
276	SOCIAL I	Karminia Huarachi Soto c/ Empresa de Construcción Metálicas JHOMAR	Pago de Beneficios Sociales	253
278	SOCIAL I	Patricia Giovana Bolívar Enríquez c/ Servicios Técnicos y Consultoría Oruro S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	257
279	SOCIAL I	Juan Romero Burgoa c/ Compañía Americana de Construcciones S.A.	Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales	261
280	SOCIAL I	Ruth Ivonne Soliz Yurfa y otra c/ Empresa Unipersonal Seguridad DECURION	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	264
281	SOCIAL I	Universidad Mayor de San Andrés c/ Familiares o herederos a quienes les asista el derecho	Consignación de Pago de Beneficios Sociales	268
283	SOCIAL I	Marcia Manrriquez Saavedra c/ Gobierno Autónomo Municipal de La Paz	Pago de Beneficios Sociales	274
284	SOCIAL I	Gustavo Montaño Salvatierra y otros c/ Universidad Autónoma Gabriel René Moreno	Reincorporación	279
285	SOCIAL I	Víctor Eduardo Santos Portugal c/ Empresa Centro de Especialización en Computación y Estudios Comerciales S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	286
286	SOCIAL I	Guillermo Suárez Zambrano c/ Universidad Autónoma del Beni José Ballivián	Pago de Beneficios Sociales	290
287	SOCIAL I	Gabriela Jenny Serrudo Amachuy c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre	Reincorporación	299
288	SOCIAL I	Víctor Juan Conde Salcedo c/ Mutual de Servicios al Policía MUSERPOL	Reclamación del Fondo de Retiro	303
289	SOCIAL I	Empresa Unipersonal “Microempresa Calvimontes” c/ Empresa Tarijeña del Gas EMTAGAS	Contencioso	307
290	SOCIAL I	Empresa Constructora Urubichá c/ Gobierno Autónomo Municipal de Concepción	Contencioso	312
291	SOCIAL I	Empresa Constructora Urubichá c/ Gobierno Autónomo Municipal de Concepción	Contencioso	315
292	SOCIAL I	Ricardo Aparicio Terceros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Vinto	Pago de Derechos Laborales	320
293	SOCIAL I	Martin Calle Chávez c/ Industria Nacional de Cierres Automáticos INCA S.R.L.	Pago de Beneficios y Derechos Sociales	323
294	SOCIAL I	Jhon Frido Arispe De La Barra c/ Ana María Cortez de Soriano y Otro	Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales	328
295	SOCIAL I	José Antonio Vargas Zeballos c/ Industrias Belén S.R.L.	Reliquidación de Pago de Derechos Laborales	331
296	SOCIAL I	Nelcy Karen Ortiz Sánchez c/ Empresa Golden Brands S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	339
297	SOCIAL I	Oscar Labra Claros c/ Empresa Constructora Caballero	Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales	344
298	SOCIAL I	Einar Carlos Urzagaste Medina c/ Industrias Agrícolas de Bermejo S.A.	Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales	348
299	SOCIAL I	Víctor Choque Hualuque c/ Empresa Unipersonal MMB Security	Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales	351
300	SOCIAL I	Leonardo Carlo Quenatalla c/ Alejandro Emeterio Paricagua Guaqui	Pago de Beneficios Sociales	356
301	SOCIAL I	Rosa Elena Molina Mitru c/ Empresa Constructora Molina & Ávila Construcciones S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	360
302	SOCIAL I	Menio Pillco Pérez c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando	Pago de Beneficios Sociales	366
303	SOCIAL I	Freddy Atto Huanca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	371

304	SOCIAL I	Yola Condori Choque c/ Línea Sindical de Transporte DANUBIO 2	Pago de Beneficios Sociales	376
305	SOCIAL I	Lucia Carmela Miranda Rodríguez c/ Empresa de Correos de Bolivia ECOBOL	Pago de Otros Derechos	380
306	SOCIAL I	Gobierno Autónomo Municipal de Porongo c/ Edmundo Silvio Rojas Aguilera y Otros	Coactivo Fiscal	383
307	SOCIAL I	Soraya Mercedes Jaramillo Castrillo c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho	Pago de Beneficio Sociales	388
308	SOCIAL I	Fidel Germán Rodríguez Supa c/ Servicio Departamental de Caminos Pando	Pago de Beneficio Sociales y Derechos Laborales	393
309	SOCIAL I	Jhonny Héctor Fernández López c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho	Pago de Beneficio Sociales y Derechos Laborales	396
310	SOCIAL I	María Beatriz Ríos Pol c/ Servicio Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba	Pago de Multa por Incumplimiento de Plazo y Otros	400
312	SOCIAL I	Saturnino Cochi Ramos c/ Ignacio Julio Lavadenz Núñez	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	404
313	SOCIAL I	Jaime Edson Santalla Azurduy c/ Asociación de Protección a la Salud PROSALUD	Pago de Beneficios Sociales	409
314	SOCIAL I	Natividad Nancy Bejarano Cueto c/ Empresa Constructora ESCING S.C. Estudios y Construcciones	Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos	418
315	SOCIAL I	María Moscoso Ruiz c/ Fábrica de Chocolates Taboada Ltda.	Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos	422
316	SOCIAL I	Fernando Javier León Pimentel y otros c/ Empresa Inversiones Sucre S.A. CONCRETEC	Pago de Beneficios Sociales	426
317	SOCIAL I	Filemón Flores Flores c/ Servicio Departamental de Caminos de Pando	Pago de Subsidio de Frontera	431
318	SOCIAL I	Marlene Rosso Sempertegui c/ Katerine Viviana Saucedo Echavarría	Pago de Beneficios Sociales	434
319	SOCIAL I	Roxana Villarroel Dávila c/ Empresa Sociedad Comercial Alta Estética S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	438
320	SOCIAL I	Wency Canaviri Cruz c/ Eulalia Cárdenas Zanga vda. de Magne	Pago de Beneficios Sociales	442
321	SOCIAL I	María Rusmila Altamirano Vega c/ Gerencia Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales	Contencioso Tributario	446
323	SOCIAL I	Caja Petrolera de Salud c/ Fundación Universitaria Simón I. Patiño	Coactivo Social	453
327	SOCIAL I	Edson Franco Ticona Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	457
328	SOCIAL I	Esteban Quispe Castillo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Derechos Laborales	461
329	SOCIAL I	Viviana Condori Flores vda. de Fernández c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Renta de Viudedad	465
330	SOCIAL I	María del Carmen Coca Delgadillo c/ Asociación de Jubilados Ferroviarios y Ramas Anexas de La Paz	Pago de Beneficios Sociales	469
331	SOCIAL I	Rosmery Flores Arroyo c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho	Pago de Salarios Devengados y Otros	473
332	SOCIAL I	Hanha Svieta Clavel Santa Cruz c/ Félix Condori Treviño	Pago de Beneficios Sociales	477
333	SOCIAL I	Antonia Mariela Ortiz Arauz y otros c/ Luis Carlos Terán Chávez	Pago de Beneficios Sociales	481
334	SOCIAL I	Empresa Constructora Unipersonal R&P c/ Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca	Contencioso	485
336	SOCIAL I	Marco Antonio Márquez Okinawa c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	491
337	SOCIAL I	Sandriana Sivi Nacimiento c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	496
338	SOCIAL I	Karen Avellaneda Pinaicobo c/ Diana Olga Pastén Durán de Reque	Pago de Beneficios Sociales	501
339	SOCIAL I	Empresa Obras Públicas Privadas Mayores S.R.L. c/ Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca	Contencioso	505
340	SOCIAL I	Wilson Muzumbita Gonzales c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Derechos Laborales	510
341	SOCIAL I	Hortencia Chaiña Botello c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	513
342	SOCIAL I	Janette Pompeya Vaca Guzmán Dávalos c/ Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales	Contencioso Tributario	516
343	SOCIAL I	Caja Petrolera de Salud Regional Santa Cruz c/ Boligiros S.R.L.	Coactivo Social	520
344	SOCIAL I	Roberto Bráñez Rojas c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	524
345	SOCIAL I	José Jaime Valencia García c/ Empresa Unipersonal Lavandería Industrial Miraflores	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	529
346	SOCIAL I	Álvaro Hugo García Céspedes c/ Cooperativa de Ahorro y Crédito Societaria EMPETROL Ltda.	Pago de Derechos y Beneficios Sociales	534
347	SOCIAL I	Pablo Orellana Herbas c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Beneficios Sociales	537
348	SOCIAL I	Severo Aguilar Vallejos c/ Casilda Leyton Fuentes	Pago de Beneficios Sociales	541
350	SOCIAL I	Federico Flores Canaviri c/ Empresa Transportadora de Cerveza “VH”	Pago de Beneficios Sociales	545

351	SOCIAL I	Oscar Cruz Ruiz c/ Empresa Unipersonal DIMATCO GAP	Pago de Beneficios Sociales	549
352	SOCIAL I	Empresa Hp SERIMCO c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Contencioso	552
353	SOCIAL I	Hafez Azad Gómez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Subsidio de Frontera	558
355	SOCIAL I	Abraham Aguilar Villalba c/ Empresa Tolin	Pago de Beneficios Sociales	562
356	SOCIAL I	Justo Kemel Torrez Sossa y otros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Subsidio de Frontera	568
357	SOCIAL I	Rosse Mary Garrón Herrera c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Sueldos Devengados	621
358	SOCIAL I	Juan Fuentes Chaiña c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Derechos Laborales	624
359	SOCIAL I	Oscar Román Gálvez c/ Importadora y Exportadora Monterrey S.R.L.	Pago de Beneficios Sociales	628
360	SOCIAL I	Henry Espada Saavedra c/ Servicio de Impuestos Nacionales	Contencioso Tributario	631
361	SOCIAL I	Sociedad Picaso S.R.L. c/ Distribuidora de Electricidad ENDE del Beni SAM	Contencioso	637
363	SOCIAL I	Luis Enrique Vargas Lemaitre c/ Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales	Contencioso Tributario	641
364	SOCIAL I	Jimmy Edwin Morales Nina c/ Hostal La Recoleta	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	649
365	SOCIAL I	Gobierno Municipal de Sucre c/ Empresa Inversiones Sucre S.A.	Contencioso	656
371	SOCIAL I	Teófila Galarza Méndez c/ Corporación del Seguro Social Militar	Pago de Beneficios Sociales	660
372	SOCIAL I	Remmy Eduardo Portugal Campero c/ Instituto Boliviano de Estudios Empresariales IBEE	Pago de Beneficios Sociales	664
373	SOCIAL I	Gerencia Regional de Oruro de la Aduana Nacional c/ Depósitos Aduaneros Bolivianos	Coactivo Fiscal	667
374	SOCIAL I	Elva Calcina Luque c/ Gobierno Autónomo Municipal de La Paz	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	672
375	SOCIAL I	María Enilse Zelaya Severich c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho	Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales	676
376	SOCIAL I	Ángela Nathaliee Lobaton Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Subsidio de Frontera	681
377	SOCIAL I	Rigoberto del Águila Paredes c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija	Pago de Derechos Laborales	684
378	SOCIAL I	Lucio Soto c/ Empresa Técnica Constructora y de Servicios OLMEDO Ltda.	Pago de Beneficios Sociales	689
379	SOCIAL I	Luis Flores Espinoza c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto	Calificación de Compensación de Cotizaciones	695
380	SOCIAL I	Janette Cuba León y otra c/ José Gabriel Argote Torrico	Pago de Beneficios Sociales	701

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

212

Néstor Roberto Cahuasiquita Chamaca c/ Empresa Constructora Salinas Iriarte
Pago por Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 84 a 86, interpuesto por la Empresa Constructora "Salinas Iriarte", representado por Ariel Ramiro Salinas Ríos contra el Auto de Vista Nº 152/2019 de 31 de julio de fs. 78 a 80, 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 interpuesta por Néstor Roberto Cahuasiquita Chamaca, contra la empresa recurrente; el Auto Nº 183/2019 de 19 de septiembre de fs. 90 vta., por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 99, 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 N° 307/2018 de 2 de octubre, de fs. 45 a 47, declarando PROBADA la demanda de fs. 3, con costas, disponiendo que la empresa demandada cancele en favor del demandante la suma de Bs. 15.240.- 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. 52 a 56, por A.V. N° 152/19 de 31 de julio, de fs. 78 a 80, la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, 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. 84 a 86, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Afirmó que el Auto de Vista le causo 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 avance de obra, además de que el demandante desarrollaba el oficio de cerrajero y tenía bajo su dependencia 3 personas a quienes les pagaba su salario, vulnerándose el art. 1º de la L.G.T., concordante con el art. 1º del D.S. N° 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 183/2019 de 19 de septiembre de fs. 90 vta., concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 23 de octubre de 2019 de fs. 99; 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 el art. 1º de la L.G.T., y el art. 1º del D.S. Nº23570, 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 avance de obra, además de que el demandante desarrollaba el oficio de cerrajero y tenía bajo su dependencia 3 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 Ley General del Trabajo.

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 el Juez de primera instancia fundó su resolución en el art. 1º de la L.G.T., el art. 5 del Decreto Reglamentario (D.R.) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, art. 1 y 4 del D.S. Nº 0521, señalando que de acuerdo a la prueba testifical se acreditó que, el trabajo se realizó, bajo la supervisión de la empresa conforme el art. 159 y 169 del Cód. Proc. Trab., concluyendo que existió subordinación, la prestación de trabajo por cuenta ajena y la remuneración, cumpliéndose lo dispuesto por los arts. 2 de la L.G.T. y 2 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, no siendo evidente una relación de orden civil; porque si bien, se tiene el contrato de obra conforme el art. 732 y 733 para la subcontratación, que debe ser autorizada por el comitente, por quien adjudica la obra; no se adjuntó ninguna prueba al respecto, por lo que el contrato para la provisión e instalación de verjas en ODECO ENDE Cobija que se pactó entre las partes, se encuentra dentro los alcances del art. 180-II del C.P.E.

Ahora bien, entrando en análisis, se debe indicar que, tal apreciación resulta correcta, por cuanto, si bien se advertiría la existencia de un contrato de provisión de verjas; empero, se colige que la prestación de servicios se materializó con realización y colocado de rejas en la construcción de ODECO, al haber concurrido las características esenciales de una relación laboral previstas en los 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 en los antecedentes, se evidencia las atestaciones de cargo de fs. 40-41, que determinó que el demandante hizo la rejas y colocó las mismas en la construcción, habiendo además el testigo Wilfredo Mora, manifestado que el trabajo que realizó el actor, estaba bajo la supervisión de la empresa demandada; por otro lado de la documental de descargo consistente en el contrato de previsión de verjas, se colige que se encuentra dentro los alcances del art. 159 del Cód. Proc. Trab., que por las características de los trabajos realizados en la construcción por el demandante, se concluyó que el actor prestó sus servicios por cuenta ajena; debiendo aplicarse además la presunción establecida en el art. 182, 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., que 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 tanto el Juez de primera instancia, como el Tribunal de alzada, establecieron 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; 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 resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II, del Código Procesal Civil (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 núm. 1 del art. 184 de la C.P.E. y del núm. 1 del parágrafo I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 84 a 86, interpuesto por la Empresa Constructora "Salinas Iriarte", representado por Ariel Ramiro Salinas Ríos contra el A.V. Nº 152/2019 de 31 de julio de fs. 78 a 80, dentro del proceso laboral de pago por derechos laborales interpuesto por Néstor Roberto Cahuasiquita Chamaca, 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.

215

Honorato Choque Cruz c/ Grupo Avícola Navallo ALG
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 79 a 81, interpuesto por el Grupo Avícola Navallo ALG, representado por Delmer Iván Navallo Caro, impugnando el Auto de Vista Nº 135/2019 de 5 de julio de fs. 72 a 75, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Honorato Choque Cruz, contra la empresa recurrente; el Auto de 27 de septiembre de 2019 de fs. 86, que concedió el recurso de casación; el Auto de 21 de octubre de 2019 de fs. 92, 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 Primero de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 40/2017 de 29 de mayo, de fs. 42 a 44, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 5 a 7, en lo que respecta al pago de beneficios sociales de desahucio, indemnización y aguinaldo de la gestión 2016 (1 duodécima), segundo aguinaldo 2014 y 2015 (doble), sueldo del mes de mayo de 2011, vacación 2014 y 9 duodécimas y 10 días de la gestión 2015; e IMPROBADA la demanda respecto al pago de horas extraordinarias, feriados, domingos e incremento de trabajo nocturno; conminando a la empresa demandada, a través de su propietario, pague en favor del demandante dentro de tercero día de ejecutoriada la Sentencia, la suma de Bs. 38.019,7 (treinta y ocho mil diecinueve 7/100 bolivianos); debiendo aplicarse en ejecución de sentencia, lo dispuesto por el art. 9 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 Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 135/2019, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, el Grupo Avícola Navallo ALG, por intermedio de su representante, formuló recurso de casación, alegando que el Auto de Vista impugnado, fue emitido en virtud de una errónea interpretación y aplicación indebida de la Ley y contiene disposiciones contradictorias; así como, error de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas, de acuerdo a lo siguiente:

1. Respecto a la indemnización, el actor mediante carta de 1 de febrero de 2015 de fs. 20, presentó su renuncia voluntaria a la empresa, sin que medie presión o vicio en su consentimiento, quebrantando así la relación laboral, por motivos no atribuibles al empleador; lo que acredita que no se causó perjuicio doloso al trabajador, por lo que no corresponde el pago de dicho beneficio social.

En el finiquito suscrito por el demandante en señal de conformidad, se consigna como fecha de inicio de trabajo en la empresa, el 7 de junio de 2011 y no el 27 de abril de 2011, como maliciosamente pretende hacer ver.

2. El Auto de Vista recurrido, vulnera el principio de verdad material y legalidad, así como la Sentencia de primera instancia, que demuestra que no se valoró correctamente la prueba documental aportada; porque, existen hechos que no fueron debidamente probados; sin embargo, fueron declarados verídicos y que no demuestran la veracidad de los hechos, en cuanto a los derechos reclamados.

3. Queda totalmente acreditado que el trabajador no tiene derecho al pago de indemnización ni desahucio, siendo evidente la errónea interpretación y aplicación de los arts. 16 inc. e) de la L.G.T., 3 núm. h), 66, 150, 159 y 167 del Código Procesal del trabajo (Cód. Proc. Trab.) y 9 inc. h) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.), así como de las normas laborales, constitucionales y las correspondientes al bloque de constitucionalidad al no otorgar credibilidad y valor legal a las pruebas documentales ofrecidas por ambas partes; vulnerando su derecho a la defensa y al debido proceso por presumir o deducir hechos que no fueron debidamente probados o respaldados, conforme los principios del derecho.

Petitorio

Solicita al Tribunal de casación resuelva casando el Auto de Vista impugnado.

Contestación del recurso

Mediante memorial de fs. 84 a 85, Honorato Choque Cruz, contestó los alegatos de la parte demandante, señalando en cuanto al promedio indemnizable, que se dio cabal cumplimiento a las disposiciones vigentes, dado que el art. 19 de la L.G.T., la Ley de 9 de noviembre de 1940 y D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, establecen que para efectos de las Leyes sociales relativas al pago de beneficios sociales, se consolidan como sueldo único los sueldos básicos y bonificaciones; que en el caso presente, están referidos al bono de antigüedad e incremento salarial; no existe prueba fehaciente que acredite que son planillas debidamente visadas por el Ministerio de Trabajo que acrediten que en el sueldo estaba comprendido el incremento salarial y el bono de antigüedad, pese a haberse conminado a su presentación; por lo que debe aplicarse el principio de presunción y certidumbre previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

En cuanto al aguinaldo de la gestión 2015, de 5 duodécimas y 23 días, la empresa demandada indicó que no corresponde su pago; empero, dicha afirmación carece de asidero legal, debido a que cuando existe un despido, corresponde cancelar dicho beneficio por duodécimas, y el doble por incumplimiento, de acuerdo al art. 2 de la Ley de 8 de diciembre de 1944; así como corresponde el pago de vacación por el tiempo trabajado, en base a la irrenunciabilidad e imprescriptibilidad de este derecho; más aún si no existe prueba que acredite haber hecho uso del mismo.

Finalmente, siendo que el recurso de casación no establece de qué forma habría vulnerado sus derechos, y cuál sería la mala valoración por parte de los Vocales del Tribunal de alzada, no existe agravio alguno, solicita se declare infundado el recurso; con costas.

Mediante Auto Interlocutorio de 27 de septiembre de 2019, de fs. 86, se concedió el recuso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 21 de octubre 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. 79 a 81, interpuesto por Grupo Avícola Navallo ALG, representado por Delmer Iván Navallo Caro, que se pasa a resolver, conforme lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

De acuerdo a los planteamientos efectuados en el recurso de casación, se resuelve el mismo conforme a lo siguiente:

a. Respecto a la supuesta renuncia voluntaria alegada por la empresa recurrente, en virtud a la cuál no correspondería el pago de indemnización en favor del trabajador, corresponde citar lo establecido por el art. 13 de la L.G.T., que prevé: “Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por tiempo de servicios, con la suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año de trabajo continuo (…)”.

Por otro lado, el art. 2 del D.S. Nº 0110 de 1 de mayo de 2009, respecto a la indemnización por tiempo de servicios, establece que: “I. Es la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral y se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado el año. II. La indemnización por tiempo de servicios corresponde cuando la trabajadora o el trabajador hubiesen cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo. III. La base del cálculo de la indemnización es el promedio del total ganado en los tres (3) últimos meses, o el promedio de los últimos treinta (30) días para las trabajadoras y los trabajadores a jornal”.

De lo anteriormente glosado se tiene que, procede el pago de la indemnización en favor del trabajador, independientemente de cuál hubiera sido la forma de desvinculación laboral; es decir, por despido intempestivo o por retiro voluntario; toda vez que la norma citada precedentemente, no hace distinción alguna; pues, conforme al finiquito de fs. 22, respecto al cual la parte recurrente hace referencia en su recurso de casación, el tiempo de servicios del trabajador fue determinado en 4 años, 7 meses y 24 días, de la misma forma en que fue considerado en Sentencia y confirmado en alzada; por lo que mal puede referir la empresa demandada, que se habría considerado una fecha de inicio de trabajo distinta a la consignada en el referido finiquito.

En consecuencia, y sin necesidad de mayores consideraciones, corresponde desestimar lo alegado en el recurso, en cuanto a la disposición del pago de indemnización por el tiempo de servicios antes señalado.

b. En cuanto a la vulneración del principio de verdad material y legalidad en que, a decir de la empresa demandada, habría incurrido tanto la Juez de la causa como el Tribunal de alzada, por no haber valorado correctamente la prueba documental aportada; siendo que existirían hechos que no fueron debidamente probados y que no obstante fueron declarados verdaderos, empero que, no condicen con la realidad de los hechos; corresponde señalar que, tales afirmaciones no pueden ser constatadas por este Tribunal de casación, toda vez que el recurrente de manera general afirmó que no se valoró correctamente la prueba documental aportada, sin hacer referencia a cuál sería dicha prueba, ni cuáles serían los hechos que no fueron acreditados, conforme menciona.

Precisamente para evitar este tipo de contingencias, el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, prevé que el recurso de casación debe fundarse en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo; además procederá cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho, debiendo este último, acreditarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial; lo que de la simple lectura del recurso de casación (en este punto) se evidencia que no ha existido; toda vez que alega que la prueba no habría sido correctamente valorada; empero no especifica la prueba a la que se refiere, ni mucho menos expresa por qué considera que fue incorrectamente valorada; además cuáles serían los hechos que no fueron debidamente probados y declarados verdaderos, pero que no coinciden con la realidad.

Asimismo, el art. 274-I numeral 3 de la norma citada, establece como requisito del recurso de casación, que exprese con claridad o 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 la forma o en el fondo; aspectos que tampoco fueron cumplidos; pues no resulta suficiente, acusar un extremo si este no está debidamente sustentado. Por ello, no corresponde pronunciamiento al respecto.

c. Finalmente, la parte recurrente señala que habría acreditado que no corresponde el pago de indemnización y desahucio, al ser evidente la errónea interpretación y aplicación de los arts. 16 inc. e) de la L.G.T., 3 núm. h), 66, 150, 159 y 167 del Cod. Proc. Trab. y 9 inc. h) del D.R.L.G.T., así como de las normas laborales, constitucionales y del bloque de constitucionalidad, al no otorgar credibilidad y valor legal a las pruebas documentales ofrecidas por ambas partes; vulnerando su derecho a la defensa y al debido proceso por presumir o deducir hechos que no fueron debidamente probados o respaldados, conforme los principios del derecho.

Al respecto, en cuanto al pago de indemnización es preciso remitirnos a la literal a. del presente acápite, en el que se fundamentó sobre su pertinencia; sin embargo, en cuanto al desahucio y la errónea interpretación de la normativa citada precedentemente, corresponde reiterar que no es suficiente acusar de manera referencial la errónea interpretación o aplicación de una norma, aunque esta hubiese sido puntualmente identificada, si no se justifica el porqué de tal acusación; especificando, tal cuál prevé el ya citado art. 274-I numeral 3 del Cód. Proc. Civ.-2013, en qué consiste la infracción, violación, falsedad o error, en que supuestamente habrían incurrido los de instancia; aspecto que no fue cumplido por la parte recurrente.

Al margen de lo señalado, revisados los antecedentes del proceso, concretamente el recurso de apelación formulado por el Grupo Avícola Navallo ALG, se observa que únicamente expresó agravio respecto al pago de la indemnización; que a criterio suyo, ya habría sido pagada, resaltando la potestad del Juez de la causa de averiguar los verdaderos hechos, a fin de que se emita un fallo justo y la incorrecta valoración del principio in dubio pro operario.

Sobre el particular; es necesario referir que, siendo que se considera el recurso de casación, como un medio impugnatorio extraordinario que procede en supuestos estrictamente determinados por Ley, y está dirigido a lograr que el Tribunal Supremo de Justicia, revise, reformule o anule las resoluciones emitidas en apelación, que infringen las normas del 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; se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista; empero no 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.

De ahí que, al no haber sido reclamado en alzada, la supuesta errónea otorgación de desahucio, no corresponde ser considerada en casación, por cuanto no es un aspecto que hubiese sido analizado por el Tribunal de apelación; toda vez que, corresponde al recurso de casación fundamentar sus argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, no así la Sentencia de primera instancia; y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la Sentencia, 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, que es precisamente lo que ocurre en autos, respecto a la acusación efectuada en casación sobre la errónea interpretación y aplicación de los arts. 16 inc. e) de la L.G.T., 3 núm. h), 66, 150, 159 y 167 del Cód. Proc. Trab. y 9 inc. h) del D.R.L.G.T., así como de las normas laborales, constitucionales y del bloque de constitucionalidad, a su criterio, por no otorgarse credibilidad y valor legal a las pruebas documentales ofrecidas por ambas partes, lo que vulneraría su derecho a la defensa y al debido proceso por presumir o deducir hechos que no fueron debidamente probados o respaldados; aspectos que no fueron reclamados en el momento procesal oportuno, precluyendo su derecho a hacerlo en casación.

Por lo expuesto, se establece que la empresa recurrente no ha acreditado de forma suficiente los extremos acusados; es decir, la supuesta errónea otorgación de la indemnización, la incorrecta valoración de la prueba, ni la errónea interpretación y aplicación de la normativa laboral citada; 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 num. 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. de 79 a 81, interpuesto por Grupo Avícola Navallo ALG, representada por Delmer Iván Navallo Caro, impugnando el A.V. Nº135/2019 de fs. 72 a 75, 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, 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.

217

Edson Alanes López c/ Empresa EDE. Pardo Herbas Ltda.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 413 a 414, interpuesto por la empresa EDE Pardo Herbas Ltda., representada por José Joaquín Pardo Bustillos, por intermedio de René Alekine Pérez LLanos, contra el Auto de Vista N° 179/2019 de 27 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 404 a 410; dentro del proceso por cobro de beneficios sociales seguido por Edson Alanes López contra la empresa recurrente; el Auto de 7 de octubre de 2019 de fs. 422 que concedió el recurso; el Auto de 16 de octubre de 2019, por el cual se admitió el recurso de casación, los antecedentes procesales; y todo lo que fue pertinente considerar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales seguido por Edson Alanes López, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 064/2017 de 18 de septiembre, de fs. 380 a 385, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 3-4, aclarada a fs. 7, en lo que respecta al pago de indemnización, duodécimas de aguinaldo de la gestión 2016, vacaciones, primas de 2014, 2015 y 2016, bono de antigüedad, 5 horas trabajadas en día domingo, actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda (UFV) y multa del 30%; e IMPROBADA en cuanto al desahucio, 1.426 horas extras y 10,8 días domingos trabajados; en consecuencia, conminó a la empresa demandada, para que a través de su representante pague en favor del actor, dentro de tercero día de ejecutoriada la Sentencia y bajo conminatoria de Ley, el monto de Bs.14.494.88 (catorce mil cuatrocientos noventa y cuatro 88/100 bolivianos), más la actualización en UFV y la multa del 30%, conforme a lo previsto por el art. 1 de la R.M. N° 447 de 8 de julio de 2009.

Auto de Vista

En grado de apelación deducidos por ambas partes procesales, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 179/2019 de 27 de agosto, de fs. 404 a 410, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia apelada, al advertir que el Juez de instancia, efectuó un análisis parcial de las pruebas, modificando el monto total a cancelar por concepto de beneficios sociales, a la cifra de Bs. 21.328,70 (veintiún mil trescientos veintiocho 70/100 bolivianos), más la correspondiente actualización en base a la variación de UFV y multa del 30%, conforme lo previsto por el art. 1 de la R.M. N° 447.

II. RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la empresa demandada formuló recurso de casación, alegando lo siguiente:

1. La vulneración del principio de igualdad entre las partes, por cuanto aplicó erróneamente la verdad material sobre la verdad formal, basándose en el certificado de trabajo de 23 de diciembre de 2014 (falso), de fs. 354, que fue presentado fuera de plazo del término de prueba, como evidencia la nota de cargo de fs. 356, que debió ser rechazado por falso; además que dicho certificado data de 23 de diciembre de 2014, y nunca le fue otorgado al actor y que acredita la ilegalidad del documento señalado, infringiendo los arts. 152 y 157 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

2. La errónea aplicación de la indemnización del periodo comprendido del 2 de julio de 2013 al 31 de diciembre de 2014; pues el Tribunal de alzada, no valoró ni compulsó los alcances de la indemnización, como se desprende del memorial de responde de fs. 14-16; dado que, el actor comenzó a trabajar el 1 de enero de 2015 conforme se tiene de fs. 337 a 339, estado de cuenta de AFP Previsión, y las de descargo consistentes en planillas de pago y aportes a la Caja Nacional de Salud de fs. 274-333.

Reiteró la presentación del certificado de trabajo, fuera del plazo probatorio; señalando que se ha demostrado de manera inobjetable, el 1 de enero de 2015, como fecha de inicio de relación laboral.

3. Errónea aplicación del desahucio; siendo que el actor, renunció de manera intempestiva, haciendo abandono de su fuente laboral, debido a que estando a cargo del almacén, en reiteradas ocasiones faltó a su cargo laboral, por lo que se le pidió que volviera

a su anterior puesto de ayudante de liniero, aceptando la propuesta, pero solicitando se le conceda el incremento salarial que debía ganar como almacenero a sabiendas que dicho incremento no le correspondía, porque demostró no estar preparado para asumir como encargado de almacén, pese a ello se llegó al acuerdo de pagársele el incremento por el mes de septiembre de 2016; empero, más adelante abandonó la empresa de manera abrupta.

Citando la R.M. N° 447, art. 12 de la L.G.T. y D.S. de 9 de marzo de 1937, indicó que debe aplicarse el principio de igualdad de partes, a objeto de evitar un proteccionismo absolutista del trabajador, en desmedro de los derechos del empleador; de ahí que, si bien la carga de la prueba corresponde al empleador, el trabajador no está exento de su producción, lo que no ocurrió en el caso presente; pues, no demostró que la empresa le rebajó el sueldo y que producto de ello el trabajador se vio obligado a dejar su fuente laboral. A fs. 274-278 y 280 a 288, cursan boletas de pago y planillas de sueldos debidamente firmados por el actor y en las mismas se evidencia que los meses de julio, agosto y septiembre de 2016, no hubo rebaja de sueldo; por lo tanto, la apreciación del Tribunal de alzada fue erróneo, porque no se enmarcó en la normativa y no valoró adecuadamente la prueba cursante en obrados.

4. La falta de análisis del bono de antigüedad, toda vez que los antecedentes procesales y la prueba de descargo, demuestran que la antigüedad del trabajador inició el 1 de enero de 2015 al 13 de octubre de 2016; es decir que, el actor no trabajó más de 2 años; de ahí que, al no tener 2 años de prestación de servicios de manera continua, de acuerdo a Ley, no le corresponde dicho pago determinado por los de instancia.

Petitorio.

Por todo lo expuesto, solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, casar el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo, se pronuncie respecto a los términos pretendidos en el recurso; sea con costas.

Contestación del recurso y admisión

Mediante memorial de fs. 418 a 420, Edson Alanes López contestó al recurso de casación formulado por la empresa demandada, expresando lo siguiente:

a. El recurso de casación tiene como único objetivo el de retrasar la conclusión del proceso, valiéndose de recursos que carecen de fundamento legal y de técnica jurídica correcta, develando la falta de lealtad procesal, buena fe y conciencia patronal.

b. El recurso no cumple con los requisitos exigidos por los numerales 2 y 3 del art. 274 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); pues, no ha especificado ni explicado de qué manera los miembros del Tribunal de alzada incurrieron en errónea y defectuosa aplicación de las normas que han sido debidamente analizadas y compulsadas, tanto por la Juez de primera instancia como por el Tribunal de alzada; tampoco indicó la foliación del Auto de Vista recurrido.

Por estas razones, solicitó que el recurso de casación sea declarado improcedente, con expresa condenación de costas y costos y la regulación de honorarios profesionales.

Mediante Auto de 7 de octubre de 2019 de fs. 422, se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 16 de octubre de 2019 de fs. 430, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 413-414 interpuesto por la empresa EDE Pardo Herbas Ltda., representada por José Joaquín Pardo Bustillos, por intermedio de René Alekine Pérez LLanos, 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:

i. En cuanto a la vulneración del principio de igualdad de partes, alegada por la empresa recurrente, por haber aplicado erróneamente la verdad material sobre la formal, al haber basado su determinación en un certificado de trabajo falso que nunca le fue otorgado al actor y que acredita su ilegalidad; al margen que fue presentado fuera de plazo, razones por las que debió ser rechazado, se tiene:

Previamente, es preciso aclarar respecto a la supuesta falsedad del documento aludido, que no es atribución de la jurisdicción ordinaria laboral, determinar la falsedad o no de los documentos, que las partes incorporan al proceso laboral. Quien cuestiona la autenticidad de un documento, cualquiera que fuera, tiene la vía establecida por Ley para verificar tal extremo, una vez declarado falso por la autoridad judicial pertinente, recién podrá denunciarse como tal, en el escenario jurídico que corresponda; mientras tanto, la acusación de falsedad no deja de ser una manifestación unilateral e infundada, en el caso presente, de parte de la empresa recurrente, que no puede ser atendida por este Tribunal de casación, por las razones ya señaladas.

Sobre el particular, el Auto de Vista recurrido, aludiendo a lo dispuesto en Sentencia, concluyó que el actor prestó sus servicios en la empresa recurrente, como ayudante de liniero y posteriormente como encargado de almacén, con las características propias de una relación laboral, previstas por los arts. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y 2 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de

2006, en forma continua desde el 2 de julio de 2013 al 13 de octubre de 2016, por 3 años, 3 meses y 10 días; indicando que, dicha conclusión se sustentaba en el certificado de trabajo de fs. 354 (cuya legalidad cuestiona la empresa demandada), por gozar del valor probatorio atribuido por el art. 159 del Cód. Proc. Trab., la testifical de fs. 345 que afirmó que el actor ingresó a trabajar a la empresa "más o menos" en junio o julio de 2013; en base a lo cuál, el juez de la causa determinó que el actor empezó a trabajar con anterioridad al 1 de diciembre de 2015, fecha señalada por la empresa demandada; sustentando además dicha conclusión en la documental de fs. 369, que acredita que para el 6 de enero de 2014, el actor ya se encontraba registrado como dependiente de la entidad demandada; nuevamente, antes de la fecha en que la empresa señala que el actor ingresó a trabajar, cuestionando por ello los de instancia, que la empresa hubiese registrado la fecha de ingreso del trabajador el 1 de diciembre de 2015 en las boletas de pago de fs. 274 a 278 y en las planillas de sueldos de fs. 280 a 288; pese a que en sus registros empresariales de 6 de enero de 2014, el actor ya figuraba en la nómina del personal de la empresa (fs. 369).

Asimismo, aclaró el Auto de Vista impugnado, que las testificales de fs. 351 a 353, no tienen valor probatorio por haber sido objeto de tachas; y respecto a que la Juez de primera instancia sustentó las conclusiones en base a pruebas presentadas fuera del término probatorio, justificó tal accionar en el art. 180-I de la C.P.E.; es decir, la verdad material.

Todo lo referido, da cuenta que la Juez de la causa, formó convicción de los hechos; basada no solo, en el certificado de trabajo mencionado y observado por la empresa recurrente; sino, en el conjunto probatorio cursante en el proceso; aspecto que quiere decir que, aún en el supuesto de no considerarse el cuestionado documento, la decisión de la autoridad judicial, habría sido la misma.

En ese sentido, el art. 152 del Cód. Proc. Trab., establece que: "El Juez podrá de oficio actuar y orientar todas las diligencias que tiendan al mayor esclarecimiento de los hechos controvertidos". Por otro lado, la primera parte del art. 157 del mismo cuerpo normativo, prevé: "Aún vencido el término probatorio y dentro del plazo para dictar sentencia, el Juez podrá acordar para mejor proveer la práctica de cuantas pruebas estime necesaria"; normas que permiten al juzgador dirigir el proceso, de tal manera que posibilite el esclarecimiento de los hechos y la emisión de un fallo en observancia del principio de igualdad procesal.

A lo anterior debe añadirse 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 a 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.

De acuerdo a lo expresado, se observa que la Juez de la causa, enmarcó su decisión a lo estrictamente establecido en las normas que rigen la materia; así fue considerado también, de manera correcta, por el Tribunal de alzada; consiguientemente, al no haber acreditado la empresa recurrente, de forma suficiente la supuesta vulneración del principio de igualdad de las partes y la infracción de la norma citada, corresponde declarar infundado este punto del recurso.

ii. En el punto anterior se hizo referencia a la prueba que la Juez de primera instancia consideró en su análisis; en base a lo cuál, formó convicción acerca de la relación laboral existente, entre el actor y la empresa demandada; así como el tiempo de servicios prestado por el trabajador en la aludida empresa, que desvirtuó la afirmación de la empresa recurrente, en cuanto a que la relación laboral hubiera iniciado recién el 1 de diciembre de 2015; concluyendo en base a la prueba expresamente identificada, que el tiempo de servicios inició el 2 de julio de 2013 y concluyó el 13 de octubre de 2016; es decir, por 3 años, 3 meses y 10 días.

En ese entendido, resaltó el Tribunal de alzada, la aplicación obligatoria de la Juez de la causa, del art. 48-II de la C.P.E., que prevé la aplicación e interpretación de las normas laborales 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 de los trabajadores y la libertad de apreciación de la prueba, de acuerdo a su sana crítica, puesto que no se encuentra sujeta a la tarifa legal de las pruebas, pudiendo en base a ello, formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la sana crítica y las circunstancias relevantes del proceso y la conducta de las partes; como bien se tiene referido en el punto anterior.

En ese sentido, al haber dejado claro, la Juez de primera instancia, las pruebas en base a las cuales asumió la determinación revelada en la Sentencia, y que las mismas fueron replicadas en el Auto de Vista; que confirmó la determinación de pago de indemnización por el tiempo señalado en Sentencia; y, en vista de que la empresa recurrente, no logró desvirtuar en el momento procesal oportuno, que tal determinación era errónea; siendo además que, la uniforme jurisprudencia sentada por el Supremo Tribunal de Justicia establece que la apreciación y valoración de la prueba corresponde a los Jueces y Tribunales de instancia, siendo incensurable en casación y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que el recurso acuse y se pruebe la existencia del error de hecho o de derecho, de acuerdo a la regla establecida en el 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".

Esto no aconteció en autos; consiguientemente, corresponde desestimar el recurso de casación, en cuanto a los aspectos planteados en este punto.

iii. El desahucio en la legislación boliviana se encuentra previsto en el art. 3 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, estableciendo que: "Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde el pago el pago de desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiren voluntariamente de su fuente laboral".

Por otra parte, D.S. de 9 de marzo de 1937, prevé que: "En caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él, recibiendo la indemnización correspondiente a sus años de servicio. El patrono deberá anunciar la rebaja de sueldos, con tres meses de anticipación".

En autos, la empresa recurrente acusó la errónea otorgación del beneficio señalado; habida cuenta que, el trabajador habría renunciado voluntariamente a su fuente laboral.

Al respecto, la Juez de la causa, negó el pago del desahucio con el fundamento que no existía prueba suficiente que acredite que el trabajador, se hubiera visto obligado a renunciar debido a la reducción de sueldo; por el contrario, el Tribunal de alzada consideró que el cambio de labores, de encargado de almacenes a liniero, constituye un despido intempestivo; pues dicho cambio, implicaría la rebaja de sueldos; razón por la que revocó en parte la Sentencia apelada y concedió el pago del desahucio.

Ahora bien, de la revisión de obrados, se establece que el actor, ingresó a trabajar a la empresa recurrente como liniero; y que, a fines de abril de 2016, habría sido nombrado como encargado de almacenes, hasta el 13 de octubre de la misma gestión, momento en habría dejado sus funciones, a decir del actor, por despido indirecto, por rebaja de sueldo al haber sido retornado a su cargo anterior de liniero; y de acuerdo a la versión de la empresa recurrente, por retiro voluntario del actor, al haber hecho abandono de su fuente de trabajo por problemas internos con otro funcionario de la empresa.

Revisados los antecedentes del proceso, concretamente la boletas de pago de fs. 274 a 278 y las planillas de pago de fs. 279 a 288, se observa que en el actor, percibía en diciembre de 2015, un salario de Bs.1.656 (mil seiscientos cincuenta y seis bolivianos), cifra que de acuerdo a la documental referida, se mantuvo hasta abril de 2016; y desde mayo hasta septiembre de la referida gestión, se incrementó el salario a Bs. 1.805 (mil ochocientos cinco bolivianos); empero, los montos mencionados (1.656 y 1.805), coinciden con los salarios mínimos nacionales establecidos por el gobierno para las gestiones 2015 y 2016; lo que hace ver, que dicho aumento de Bs. 1656 a 1805, no necesariamente se debería al cambio de puesto del que fue objeto el actor (de liniero a encargado de almacén); pues, de las referidas planillas de pago se constata que, el indicado aumento efectuado a partir de las planillas de mayo de 2016 en adelante, benefició a todos los trabajadores registrados en ellas, y no solo a favor del demandante; por lo tanto -reiterando-, no existen evidencias del algún aumento de sueldo en razón del nuevo puesto ejercido por el actor, como tampoco la reducción del salario al haber sido regresado al oficio de liniero, ejercido inicialmente.

En base a esos parámetros, este Tribunal considera errónea la interpretación efectuada por el Tribunal de alzada, respecto a la otorgación del beneficio del desahucio, por considerar una supuesta reducción del salario del trabajador como un despido indirecto; al respecto, corresponde mencionar que; si bien, de acuerdo lo establecido en el art. 48-II de la C.P.E., en cuyo alcance la legislación laboral vigente, orienta su sentido proteccionista hacia el trabajador, estableciendo que el objeto del procesos laboral es el reconocimiento de los derechos consignados a favor del trabajador, estableciendo que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio y que las mismas se interpretaran y aplicaran bajo los principios de protección de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, de continuidad y de estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de los trabajadores; no significa que todo proceso laboral, reclamando el pago de derechos y beneficios sociales, necesariamente deba ser declarado probado en favor del trabajador; toda vez que, si bien lo referido precedentemente, impera el sentido proteccionista del trabajador, no debe dejarse de lado, los derechos de los que goza la parte empleadora; lo que implica entonces que, un proceso laboral no consiste en una pugna entre partes para determinar quién tiene la razón o no; sino que, se trata de la aplicación estricta de la Ley, dando a cada quien lo que le corresponde, que será definido por el Juez de la causa, conforme a los elementos probatorios que hayan formado convicción sobre la determinación asumida, además de la aplicación de su sana critica, las circunstancias relevantes del caso y la conducta procesal de las partes.

En base a esos elementos, corresponde dejar sin efecto la determinación asumida en alzada respecto al pago del beneficio del desahucio, retrotrayendo a la decisión de la Juez de primera instancia, por no haberse acreditado que la desvinculación laboral se habría producido como efecto de un despido indirecto por reducción del salario; consecuentemente, corresponde casar parcialmente el Auto de Vista impugnado, restando a la liquidación final, el monto otorgado por concepto de desahucio.

iv. Finalmente, la empresa recurrente acusó que no corresponde el pago del bono de antigüedad en razón a que las pruebas de descargo, demuestran que la relación laboral inició el 1 de enero de 2015 y finalizó el 13 de octubre de 2016; por lo que, no se habría cumplido el mínimo establecido por Ley para proceder a su pago.

Al respecto, corresponde remitir al recurrente a lo analizado y dispuesto en el punto i. del presente Auto Supremo, en el que se estableció el tiempo de trabajo del actor, dentro de la aludida empresa; consiguientemente, y al estar definido de forma correcta que el tiempo de servicios del trabajador, abarcó 3 años, 3 meses y 3 días, sin requerir de mayores consideraciones, corresponde validar la determinación del pago del bono de antigüedad, desestimando por infundada esta presunta vulneración.

En ese análisis, al advertirse la errónea interpretación de los antecedentes del proceso, por parte del Tribunal de alzada, en cuanto al pago del beneficio del desahucio, conforme a la tutela efectiva y resguardo a la defensa que se debe otorgar a ambas partes procesales, en resguardo de sus derechos consagrados en la Constitución Política del Estado y las normas laborales en vigencia; corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-IV 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 facultad que le confieren los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1) de la L.Ó.J., CASA el A.V. Nº 179/2019 de 27 de agosto, de fs. 404 a 410, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; y deliberando en el fondo, mantiene subsistente la Sentencia Nº 064/2017 de 18 de septiembre, sin costos ni multas por ser excusable.

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.

218

Justina Condori Anaya c/ Caja de Salud de Caminos y RA
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 252 a 254, interpuesto por la Caja de Salud de Caminos y RA, representada por Marck Michael Salazar Balderrama, Rodrigo Tola Coari y Rosario Bernardina Morejón López, contra el Auto de Vista N° 124/2018 de 10 de octubre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 198 a 200; dentro del proceso de reincorporación seguido por Justina Condori Anaya contra la institución recurrente; el Auto Nº 134/2019 de 20 de septiembre de 2019, de fs. 261 que concedió el recurso; el Auto de 22 de octubre de 2019, por el cual se admitió el recurso de casación, los antecedentes procesales, y todo cuanto en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por reincorporación seguido por Justina Condori Anaya, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Quinto de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 183/2017 de 30 de junio, de fs. 180 a 183, que declaró IMPROBADA la demanda de fs. 92 a 95, subsanada a fs. 102, por falta de competencia, al ser la demandante consultora en línea.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la demandante, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 124/2018, de fs. 198 a 200, que REVOCÓ la Sentencia apelada, y deliberando en el fondo, declaró PROBADA la demanda, con lugar a la reincorporación al puesto que originalmente ocupó; aclarando que el pago de los sueldos devengados, se viabilizará previo el juramento de ley, de no haber percibido haberes de otra entidad pública o privada durante el tiempo de su cesantía.

II. RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la entidad demandada formuló recurso de casación, alegando lo siguiente:

1. El Auto de Vista recurrido no solo atenta contra los intereses de la institución; sino también, contra los intereses del Estado, por tratarse de una entidad pública.

2. En el caso presente, no existió retiro forzoso como contemplaron en alzada; sino más bien, un Contrato Administrativo de Consultoría en Línea, suscrito el 1 de abril de 2015 al 30 de junio del mismo año; es decir, de plazo fijo, conforme estipula la cláusula séptima del referido contrato, por lo que, al haber concluido el término pactado, no correspondía el pago del desahucio ni beneficios sociales.

3. En cuanto a la forma de pago, la cláusula novena establecía que éstos se harían efectivos, previa aprobación del informe mensual de actividades por parte del superior del área, en aplicación del D.S. N° 0181.

4. Las cláusulas décima y décima primera, establecían que el pago de impuestos corría por cuanta del consultor; así como, la obligación que tenia de presentar su Número de Identificación Tributaria (NIT).

5. Cursa en obrados, fotocopias de formularios de pago de aportes a la AFP de la demandante, en su condición de consultora en línea.

6. De la confesión provocada a la Máxima Autoridad de la Caja de Salud de Caminos de ese entonces, a la pregunta 10, respondió que la demandante nunca tuvo ítem; aspectos que no fueron tomados en cuenta al momento de la emisión de la Resolución recurrida.

7. Tampoco se consideró que las contrataciones de consultores en línea, están enmarcadas en el D.S. Nº 0181, por lo tanto, no están bajo el ámbito de protección de la Ley General del Trabajo; y que si bien la actora cumplía un horario y vendía sus servicios en un lugar determinado, conforme estaba estipulado en el contrato de trabajo, no existía relación laboral; toda vez que, en ningún

momento, la Caja de Salud de Caminos RA, se constituyó en agente de retención para el pago de sus impuesto y AFP; al respecto, citó como jurisprudencia aplicable al caso, el A.S. N° 266/2014 de 5 de diciembre y la S.C.P. N° 0264/2018-S2 de 11 de junio, en base a las cuales reiteró que los consultores no son considerados como trabajadores protegidos por la Ley General del Trabajo, tampoco se encuentran inmersos en la carrera administrativa prevista por la Ley del Funcionario Público; sino que, dicho régimen contractual tiene un tratamiento especial y diferente, pues no es un empleado en esencia, ni un servidor público. Invocó además la S.C.P. N° 0720/2015-S3 de 3 de julio.

Petitorio.

Por todo lo expuesto, solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, anular el Auto de Vista recurrido, por ser atentatorio a los intereses económicos de la Caja de Salud de Caminos RA, y por ende a los intereses del Estado.

Contestación del recurso y admisión

Mediante memorial de fs. 257 a 259, Justina Condori Anaya respondió al recurso de casación formulado por la institución demandada, expresando lo siguiente:

a. No estableció el agravio sufrido, y si éste fuera de forma o de fondo, acusando un solo punto e invocando una Sentencia Constitucional, siendo que es requisito la fundamentación del agravio.

b. El recurso de casación evidencia un total desconocimiento de la normativa relativa al campo laboral; toda vez que, para que exista un contrato en línea como aduce la parte demandada, necesariamente debe cumplirse con el art. 3-II de la Ley Nº 332 de 16 de diciembre de 2005; es decir, que para que se reconozca un contrato en línea, la contratada debe percibir como haber mensual igual al del Director General de un Ministerio, lo que no sucedió en el caso, porque su sueldo era el mínimo nacional.

c. De acuerdo a lo establecido por la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 168/76 de 11 de marzo de 1976, como trabajadora en salud, se encuentra amparada por el Código del Trabajo, cumpliendo con lo establecido en el art. 2 de la L.G.T.; además que, sus servicios están sujetos a la Ley de 26 de octubre de 1949 y D.S. Nº 1906 de 26 de enero de 1950.

d. De acuerdo a lo establecido por el art. 2 del Decreto Ley (D.L.) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, se prohíben los contratos de cualquier índole, en tarea propias y permanentes de la empresa; y, siendo que la Caja de Salud de Caminos y RA, provee atención de salud de carácter permanente, sus servicios como Licenciada en enfermería, son afines y permanentes al ámbito de la salud, por lo que por norma estaría prohibida la contratación a corto plazo.

e. El certificado de trabajo emitido por la institución demandada, no establece que habría existido interrupción entre contratos, produciéndose la tácita reconducción, al amparo del art. 21 de la L.G.T.

f. Los contratos de trabajo no estaban refrendados por el Ministerio de Trabajo, conforme ordena el art. 22 de la L.G.T.

g. Citando el art. 5 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, señaló que los contratos suscritos con la entidad demandada, no surten efecto en razón a que, éstos encubren la relación laboral, debiendo prevalecer el principio de realidad de la relación laboral.

En base a lo manifestado, solicitó se declare infundado el recurso de casación, ordenando la reincorporación a su fuente de trabajo, en las mismas funciones que desempeñaba hasta su despido y se proceda al pago de sus haberes y beneficios no cancelados a la fecha.

Mediante Auto Nº 134/2019 de 20 de septiembre, se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 22 de octubre de 2019 de fs. 268, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 252 a 254 interpuesto por la Caja de Salud de Caminos y RA, representada por Marck Michael Salazar Balderrama, Rodrigo Tola Coari y Rosario Bernardina Morejón López, que se pasa a resolver conforme a lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO:

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

La entidad de salud recurrente, acusó la errónea determinación del Tribunal de alzada, al haber declarado probada la demanda, siendo que en el caso presente, no existió con la actora, una relación de tipo laboral; sino, una prestación de servicios regida mediante contratos de consultoría enmarcados en el D.S. Nº 0181; por lo tanto, no están bajo el ámbito de protección de la Ley General del Trabajo; en virtud a lo cual, no existió despido intempestivo, sino simplemente el cumplimiento del plazo establecido en el Contrato Administrativo de Consultoría en Línea, que abarcó del 1 de abril al 30 de junio de 2015; por lo que no corresponde el pago de desahucio ni beneficios sociales.

Bajo esos parámetros, corresponderá establecer si la determinación de alzada, se ajustó a las normas legales que rigen la materia.

En ese cometido, de la revisión de obrados se observa la existencia del certificado de trabajo de fs. 5, suscrito por el Jefe Médico Regional La Paz de la Caja Nacional de Caminos y R.A., de 8 de junio de 2015, que indica que Justina Condori Anaya, presta servicios como Licenciada en Enfermería, desde el 10 de julio al mes de septiembre de 2009 en contrato laboral, a partir del mismo mes con contrato civil hasta el 8 de abril de 2013, y hasta la fecha como consultor en línea.

Asimismo, de fs. 62 a 91, se evidencian los Contratos Administrativos de Servicio de Consultoría en Línea de una Licenciada en Enfermería, suscritos en entre la actora y la entidad de salud demandada, de 8 de abril de 2013; de 2 de octubre de 2013, 8 de enero de 2014; 8 de abril de 2014; 7 de julio de 2014; 5 de octubre de 2014; 5 de enero de 2015; y 1 de abril de 2015.

Con esos elementos, se establece que la demandante, prestó sus servicios en la Caja Nacional de Caminos y R.A., como enfermera, por el tiempo de 6 años y 20 días, desde el 10 de julio de 2009 al 30 de junio de 2015; aunque, de los contratos precedentemente referidos, se observa que el referido vínculo, desde el 3 de abril de 2013 al 30 de junio de 2015, estuvo regulado por contratos de consultoría en línea, a plazo fijo.

El art. 2 del Decreto Ley Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, determina que no está permitida la suscripción de más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, tampoco es posible celebrar contratos en tareas propias y permanentes de la empresa; en caso de evidenciarse las infracciones de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido.

Por otra parte la R.M. Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, dispone que: “Artículo 1º.- Los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso no menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trate de realización de labores propias del giro de la empresa (…) Artículo 3.- Se exceptúa el caso de la recontratación pasados los tres meses de su cesantía”.

Ahora bien, en base a la revisión de antecedentes y lo establecido en las normas citadas; se establece que, la recurrente desempeñaba en la Caja Nacional de Caminos y R.A., las funciones de enfermera; labor que, al ser la entidad demandada un centro de atención de salud, es propia y permanente de ésta y al haber suscrito más de dos contratos a ese fin, es claro que la entidad demandada, desconoció los alcances de las mismas, pretendiendo encubrirla relación laboral con otra figura jurídica ficticia; por lo que, de acuerdo a sus previsiones, se debe considerar que a partir del segundo contrato, el vínculo laboral entre la ahora recurrente y la parte demandada, se tornó en una relación laboral de tiempo indefinido y con todas las prerrogativas que ello implica; sin que tenga relevancia alguna, el hecho de que se tratare de contratos de consultoría en línea, pues de ninguna forma (sean contratos de trabajo o consultoría), está permitida la suscripción de más de dos documentos a plazo fijo, además que esta modalidad de presunta consultoría, no se enmarca a las tareas propias de la entidad demandada, que brinda servicios de salud, en el que la actora, se desempeñaba como “enfermera” y no así como consultora.

Partiendo de esa premisa, y situándonos en el momento de la desvinculación laboral que se produjo al finalizar el “contrato de consultoría a plazo fijo”, el 30 de junio de 2015, es indudable que el retiro de la recurrente, se debió a causas ajenas a su voluntad, constituyéndose entonces en una ruptura de carácter intempestivo e involuntario; correspondiendo a ello, el reconocimiento de los derechos que la ley establece en estos casos; así, el art. 13 de la L.G.T., establece que: “Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por tiempo de servicios, con la suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año de trabajo continuo…”.

En ese mismo sentido se pronunció el Auto de Vista recurrido, al establecer que la entidad demandada, incurrió en infracción al haber suscrito más de dos contratos a plazo fijo con la actora; toda vez que ésta, en su condición de enfermera, cumplía con tareas propias y permanentes de la institución, estableciendo la convertibilidad de los contratos a plazo fijo, en uno por tiempo indefinido, y consiguientemente, el despido intempestivo e injustificado; determinación apegada a la norma, por lo cual correspondía su rectificación.

Al respecto, es preciso señalar que el art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que: “I. Cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el Artículo 16 de la Ley General del Trabajo, podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación (…). III. En caso de que el trabajador opte por su reincorporación, podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, donde una vez probado el despido injustificado, se dispondrá la inmediata reincorporación al mismo puesto que ocupaba a momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales actualizados a la fecha de pago. En caso de negativa del empleador, el Ministerio de Trabajo impondrá multa por Infracción a Leyes Sociales, pudiendo el trabajador iniciar la demanda de Reincorporación ante el Juez del Trabajo y Seguridad Social con la prueba del despido injustificado expedida por el Ministerio de Trabajo”.

En coherencia con lo anterior, el art. 4 de la R.M. Nº 868/2010 de 26 de octubre, establece que los trabajadores que opten por el pago de beneficios sociales en el marco de lo establecido en el parágrafo 1 del art. 10 del D.S. Nº 28699, no podrán solicitar su reincorporación; en el caso presente, la actora al no haber reclamado ni cobrado sus beneficios sociales, se encuentra habilitada en aplicación de la norma precedente, para solicitar la reincorporación a su fuente laboral, luego de haberse determinado el despido intempestivo del que fue objeto.

Al margen de lo señalado, es preciso además indicar que en materia laboral rigen los principios de protección de los trabajadores, conforme establecen los arts. 48 de la C.P.E., 4 de la L.G.T., D.S. Nº 28699 y art. 3 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), que tienen como fin principal, la protección del trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador.

Estos principios son: el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; de continuidad o estabilidad de la relación laboral; de inversión de la prueba; de primacía de la realidad; y, de no discriminación, establecidos en el art. 48-II de la C.P.E., debiendo entenderse que el Estado a través de los administradores de justicia, no busca una paridad jurídica como en otras materias; sino, una protección a favor del trabajador bajo estos principios constitucionales que buscan precautelar al trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel, el sujeto débil de la relación laboral.

Bajo esa previsión, el art. 48-III de la C.P.E., señala que: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos". Por su parte, el D.S. Nº 28699, en el párrafo decimosegundo, de su único Considerando, como introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, establece: "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". Aspectos que serían más adelante, regulados por su art. 5, estableciendo 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".

Asimismo, corresponde puntualizar que en mérito al principio procesal de la verdad material, consagrado en el art. 180-I de la C.P.E., la Administración de Justicia, debe resolver en mérito a los hechos y a la realidad de las situaciones acontecidas y no a las figuras jurídicas aparentes que las partes han pretendido de una u otra manera imponer en sus actos jurídicos.

Es claro entonces, que el legislador busca a través de la norma precedente, que por el principio de la primacía de la realidad, se garantice el respeto de los beneficios sociales y su cumplimiento, prevaleciendo la veracidad de los hechos sobre lo acordado entre partes; tomando en cuenta lo que es real y verdaderamente ocurre; y no solamente lo que, las partes han contratado formalmente; de esta forma, en materia laboral, pierde importancia la autonomía de la voluntad, sobre la demostración de los hechos ocurridos en la realidad; toda vez que ambas partes pueden expresar sus voluntades en un contrato escrito; pero si la realidad es otra, y se trata de una relación laboral, es esta última la que tiene efectos jurídicos y la que prevalece al momento de su juzgamiento; esto aplicado al caso, significa que, el nombre del contrato, no determina la relación de dependencia laboral; sino, las características materiales de la prestación de servicios; por lo tanto, fue correcta la apreciación del Tribunal de alzada, al concluir la existencia de una real y verdadera relación de naturaleza laboral entre la actora y la entidad demandada.

En base a lo señalado, y la normativa invocada, corresponde entonces indicar que, resulta un despropósito de parte de la Caja Nacional de Caminos y RA, afirmar que el Auto de Vista recurrido, no solo atenta contra los intereses de la institución; sino también, contra los intereses del Estado, siendo que es el propio Estado que en la Norma Suprema, replicada en el resto de la normas que rigen la materia, protegen al trabajador de los malos empleadores que tienen a burlar los derechos laborales en ellas reconocidos; consiguientemente, desde todo punto de vista, la afirmación referida por la entidad recurrente, no tiene sustento ni asidero legal.

En el marco de las consideraciones realizadas, se establece que el Tribunal de alzada no incurrió en transgresión, violación o errónea aplicación de normas, ni en la interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley, menos en alguna errónea apreciación de las pruebas, al revocar la Sentencia de primera instancia; 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 INFUNDADO el recurso de casación de fs. 252 a 254, interpuesto por la Caja de Salud de Caminos y R.A., representada por Marck Michael Salazar Balderrama, Rodrigo Tola Coari y Rosario Bernardina Morejón López, contra el A.V. N° 124/2018 de 10 de octubre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 198 a 200; manteniendo firme el Auto de Vista impugnado; con 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.

219

Caja Petrolera de Salud Cochabamba c/ Empresa de Servicio Municipal de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario
Coactivo Social
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación fs. 462 a 467, interpuesto por la Empresa de Servicio Municipal de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario "SEMAPA", representada por Noel Fernández Saavedra, impugnando el Auto de Vista Nº 018/2019 de 24 de mayo, de fs. 444 a 453, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso coactivo social seguido por la Caja Petrolera de Salud Cochabamba, contra la entidad recurrente; el Auto de 9 de octubre de 2019 de fs. 479, que concedió el recurso de casación; el Auto de 19 de noviembre de 2019 de fs. 485, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso; y, todo lo que materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Auto definitivo

Tramitado el proceso coactivo social, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de Cochabamba, emitió el Auto Definitivo de 12 de enero de 2012, de fs. 329 a 331, por el que declaró PROBADA la acción coactiva social contenida en la demanda de fs. 7; e IMPROBADAS las excepciones de incompetencia, incapacidad o impersonería del demandante, litispendencia, obscuridad, contradicción o imprecisión en la demanda, citación previa al garante de evicción, demanda interpuesta antes de ocurrido el vencimiento del término o el cumplimiento de la condición, cosa juzgada, transacción, prescripción, conciliación y desistimiento de derecho, interpuestas por la entidad coactivada; conminándosele a cancelar en favor la Caja Petrolera de Salud Cochabamba, a tercero día, la suma de Bs. 2.720.614,95 (dos millones setecientos veinte mil seiscientos catorce 95/100 bolivianos), por concepto de aportes devengados y otros no cancelados de las gestiones 2004 a 2008.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la entidad municipal coactivada, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 018/2019, que CONFIRMÓ el Auto definitivo apelado.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

La entidad recurrente fundamentó su recurso de casación, contra el Indicado Auto de Vista, en base a los siguientes motivos:

1. Recurso de casación en la forma

Citando los arts. 3 incs. 1), 3) y 6) y 90 el Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), alegó que la fundamentación realizada en el Considerando II, num. 1 del Auto de Vista impugnado, no refleja la realidad de los datos del proceso, es incorrecta y vulnera el principio de seguridad jurídica por lo siguiente:

a. El memorial de incidente de nulidad presentado por SEMAPA, data de 22 de febrero de 2012 y fue presentado en la misma fecha en Plataforma del Tribunal Departamental de Justicia, conforme consta el cargo de recepción de fs. 342; que fue presentado por al Auxiliar de Plataforma el 23 de febrero de 2012 a horas 17:40 al Juzgado de Trabajo y Seguridad Social, de acuerdo a la nota de cargo de fs. 342 vta.; extremo que acredita que la afirmación realizada en el Auto de Vista recurrido fue incorrecta; toda vez que el memorial de interposición del incidente de nulidad presentado por SEMAPA, se efectuó en fecha anterior a la emisión del Auto Definitivo de 12 de enero de 2012; y que si bien el referido Auto Definitivo, lleva la misma fecha, esta es sólo nominal toda vez que con "éste Auto de Vista" (sic), notificaron a la empresa recién el 5 de marzo de 2012 a horas 17:00, conforme consta a fs. 332; empero de forma fraudulenta, en la misma fecha y hora (5 de marzo de 2012 a horas 17:00), también se les notificó con el Auto de 24 de febrero de 2012 (notificación de fs. 344), providenciando el memorial de 22 de febrero de 2012, mediante el cual SEMAPA planteó la nulidad de obrados; actuación procesal en la que se pretende sostener que el incidente señalado, fue interpuesto en fecha posterior a la emisión del Auto Definitivo de 12 de enero de 2012, y así justificar esa actuación irregular que afecta el desarrollo del proceso por contener fechas incongruentes, que le causa indefensión y vulnera el principio de igualdad procesal, reconocido en los arts. 115 de la C.P.E., 8 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

b. Con el objeto de denunciar el incumplimiento de plazos procesales, el 22 de febrero de 2012, SEMAPA presentó incidente de nulidad, alegando que el proceso coactivo social, estaba sujeto a un procedimiento especial, de acuerdo a lo establecido por el art. 32 del Decreto Ley (D.L.) Nº 10173 de 28 de marzo de 1972, que modificó el Código de Seguridad Social, con referencia al procedimiento del proceso coactivo social, que regula los plazos procesales a los que el Juez de la causa está obligado.

La referida norma establece que el Juez de Trabajo, emitirá auto de solvendo dentro de las 48 horas de presentada la demanda, ordenando su pago, hecho que se cumplió a cabalidad; empero, no se dio cumplimiento al inciso b) de la misma norma, que establece que la notificación con el Auto de solvendo, debe efectuarse dentro de las 24 horas de haberse emitido; de ahí que, el Juez debió ordenar la notificación en el día a SEMAPA, para poder asumir defensa conforme a derecho; sin embargo, fueron notificados con dicho actuado el 16 de septiembre de 2011 a horas 10:00; circunstancia que implica que el Juez de la causa, dejó pasar más de un mes desde el inicio de la demanda; pese a tener la obligación de poner en conocimiento de la empresa, dentro de las 24 horas, afectando la economía de SEMAPA y contraviniendo lo establecido por el art. 72 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), concordante con el art. 119 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), en relación a los plazos procesales establecidos por el art. 32 del D.L. Nº 10173. En ese entendido, el 19 de septiembre de 2011, SEMAPA presentó excepciones y por Auto del mismo día, se abrió el plazo probatorio de 10 días, omitiendo que en el plazo de 3 días, debía declarar probada o improbada la reclamación o modificar el monto de la Nota de Cargo; empero, no obstante haber transcurrido superabundantemente el referido plazo, hasta la fecha de presentación del memorial de interposición del incidente de nulidad (22 de febrero de 2012), no se emitió resolución alguna.

Estos extremos de incumplimiento de los plazos procesales, fueron expuestos de manera detallada y cronológica en el memorial de nulidad de obrados; empero, de forma irregular y fuera de procedimiento, fue rechazado sin sustanciación mediante Auto de 19 de agosto de 2016; Resolución ilegal, sin fundamentación y no acorde a los datos del proceso, que no fue subsanado por el Tribunal de alzada que fue inducido en error y no consideró la solicitud de nulidad pretendida.

2. Recurso de casación en el fondo

i. La afirmación efectuada en el Auto de Vista impugnado, respecto a que SEMAPA no habría adjuntado prueba que desvirtúe las afirmaciones de la entidad coactivante, es parcializada y no es cierta; toda vez que, de obrados se acredita que mediante memorial de 28 de diciembre de 2011, SEMAPA acompañó prueba documental de fs. 316 a 320, que no fue considerada por el Tribunal de Alzada.

ii. Interpretación errónea y aplicación indebida de la ley; puesto que, entre otra de las falencias del Auto de solvendo, que no fueron consideradas por el Auto de Vista impugnado, está la falta de sustento jurídico para su pronunciamiento, debido a que hace referencia al art. 22 del Cód. S.S. que no guarda relación con el presente proceso. Asimismo, el juez de la causa, fundamentó su Auto definitivo, invocando los arts. 22 del Cód. S.S., 32 del D.L. Nº 10173 y D.L. Nº 13214 y Leyes conexas; aspecto que debe ser revocado, pues como Auto de solvendo, debe señalar expresamente esas “leyes conexas” y no crear incertidumbre procesal. Cita al respecto, la S.C. N° 1365/2005 de 31 de octubre.

Petitorio

En base a lo expuesto, solicitó a este Tribunal Supremo de Justicia, anule obrados hasta el vicio más antiguo; es decir, hasta que el Juez de primera instancia substancie y resuelva el incidente de nulidad presentado por memorial de 22 de febrero de 2012; en cuanto al fondo, se emita Auto Supremo “revocatorio” total del Auto definitivo de 12 de enero de 2012.

Contestación del recurso

Notificado con el recurso de casación, mediante memorial de fs. 476 a 478, la Caja Petrolera de Salud Cochabamba, contestó en los siguientes términos:

En cuanto al recurso de casación en la forma, señaló que SEMAPA fue citada con la demanda coactiva social el 16 de septiembre de 2011, respondiendo a la misma el 19 del mismo mes y año; es decir, dentro de los tres días que establece el art. 32-c) del D.L. Nº 10173; en cuyo documento, se observa el planteamiento únicamente de la excepción de prescripción, no así de otro acto ilegal que vulnere sus derechos y que diera lugar a la nulidad; por ello resulta paradójico que después que la Juez de la causa emitió el Auto Definitivo, la empresa coactivada se percatara que su derecho al debido proceso fue vulnerado; extremo que solo tiene como finalidad, dilatar el cumplimiento de su responsabilidad, porque la nulidad se la formuló después de haberse emitido el referido Auto Definitivo, siendo que debieron hacerlo al momento de responder la demanda o durante el término de prueba. Citó al respecto, las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0140/2012 de 9 de mayo y 1420/2014 de 7 de julio, y los AA. SS. Nos. 158/2013 de 11 de abril, 411/2014 de 4 de agosto y 84/2015 de 6 de febrero.

Sobre el recurso de casación en el fondo, refirió que durante la sustanciación de la causa, la Caja Petrolera de Salud probó documentalmente (fs. 23 a 311) la existencia de los aportes devengados, por los pagos efectuados por SEMAPA a su personal, que no fueron declarados a ese Ente Gestor de Salud, consistente en el informe de fiscalización cuyos conceptos se traducen en aportes patronales devengados, intereses y multas determinados mediante un proceso de fiscalización practicado entre los años

2010 y parte del 2011 y a las gestiones 2004 a 2008, prueba que fue correctamente valorada por la Juez de primera instancia, quien mediante Auto Definitivo, declaró probada la demanda e improbadas las excepciones y reclamaciones efectuadas por la empresa coactivada; que fue confirmado correctamente en alzada.

SEMAPA alegó que no se habría valorado correctamente la prueba aportada, consistente en una hoja de ruta; con la que, aparentemente se pretende desvirtuar que el personal por el que no realizaron los aportes, serían consultores; empero, un documento de esa naturaleza, constituye solo una comunicación interna de la institución que carece de fuerza probatoria; toda vez que, el contenido de la misma puede ser llenado de manera unilateral, a conveniencia de su poseedor.

Por los argumentos expuestos, solicitó al Tribunal de casación, declarar improcedente el recurso de casación en la forma y en el fondo, y "confirme" el A.V. Nº 018/2019.

Mediante Auto de 9 de octubre de 2019, de fs. 479, se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 19 de noviembre de 2019, de fs. 485, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 462 a 467, interpuesto por SEMAPA, representada por Noel Fernández Saavedra, por lo que se pasa a resolver conforme a lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

En tema de nulidades procesales, este Tribunal Supremo de Justicia en atención a los principios constitucionales que rigen la administración de justicia, así como los principios específicos propios de las nulidades procesales, ha modulado la jurisprudencia trazada por la Ex Corte Suprema de Justicia, superando aquella vieja concepción que vislumbraba a la nulidad procesal, como el mero alejamiento de las formalidades o el acaecimiento de un vicio procesal en resguardo, simplemente de las formas previstas por la ley procesal; estableciendo que, en definitiva debe interesar, es analizar si realmente se transgredieron las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, recayendo en una injusticia, cuya situación no pueda ser remediada de algún otro modo; solo en caso de ocurrir esta situación se encuentra justificada decretar la nulidad procesal a fin que las partes en conflicto hagan valer sus derechos dentro del marco del debido proceso y en un plano de igualdad de condiciones ante un Juez natural y competente; esta posición de ningún modo implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación entre otros, más por el contrario deben ser acatados y cumplidos dichos principios; dentro de esa corriente se configura precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial (L.Ó.J.) y de los arts. 105 y 106 de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); en ese sentido se tiene emitidos varios Autos Supremos por parte de este Tribunal, entre los cuales se citan a 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 éstos, 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, estableció presupuestos para la procedencia de la nulidad de los actos procesales señalando:

"En cuanto a la nulidad de los actos procesales, complementando el entendimiento establecido en la S.C. N° 0731/2010-R 26 de julio, en la S.C. N° 0242/2011-R de 16 de marzo, el Tribunal Constitucional afirmó: «…el que demande por vicios procesales, para que su incidente sea considerado por la autoridad judicial, debe tomar en cuenta las siguientes condiciones: 1) El acto procesal denunciado de viciado le debe haber causado gravámen y perjuicio personal y directo; 2) El vicio procesal debe haberle colocado en un verdadero estado de indefensión; 3) El perjuicio debe ser cierto, concreto, real, grave y además demostrable; 4) El vicio procesal debió ser argüido oportunamente y en la etapa procesal correspondiente; y, 5) No se debe haber convalidado ni consentido con el acto impugnado de nulidad. La no concurrencia de estas condiciones, dan lugar al rechazo del pedido o incidente de nulidad.

Dichas condiciones deberán ser explicadas, además, por el incidentista en su solicitud, señalando, en forma concreta, clara y precisa, la existencia del perjuicio que le haya causado el acto impugnado; deberá mencionar y demostrar expresamente, los medios de defensa de los que se ha visto privado de oponer o las que no ha podido ejercitar con la amplitud debida, ya que la sanción de nulidad debe tener un fin práctico y no meramente teórico o académico, pues, no basta la invocación genérica a la lesión al derecho a la defensa, por ejemplo, sino que el perjuicio debe ser cierto, concreto, real y además grave, ya que las normas procesales sirven para asegurar la defensa en juicio y no para dilatar los procesos o entorpecer de resolución».

Análisis del caso concreto

1. En cuanto al recurso de casación en la forma

Para resolver a cabalidad las acusaciones de la entidad recurrente en el recurso de casación en la forma, es necesario realizar una breve relación de antecedentes a fin de contextualizar la problemática planteada.

Así, de la revisión de obrados se observa que, dentro del proceso coactivo social interpuesto por la Caja Petrolera de Salud contra SEMAPA, la Jueza de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de Cochabamba, emitió el Auto definitivo de 12 de enero de 2012 (fs. 329 a 331), que declaró PROBADA la acción coactiva contenida en la demanda de fs. 7; e IMPROBADAS las excepciones de incompetencia, incapacidad o impersonería del demandante, litispendencia, obscuridad, contradicción o imprecisión en la demanda, citación previa al garante de evicción, demanda interpuesta antes de ocurrido el vencimiento del término o el cumplimiento de la condición, cosa juzgada, transacción, prescripción, conciliación y desistimiento de derecho, interpuestas por la entidad coactivada; disponiendo el pago en favor la Caja Petrolera de Salud Cochabamba, de la suma de Bs. 2.720.614,95 (dos millones setecientos veinte mil seiscientos catorce 95/100 bolivianos), por concepto de aportes devengados y otros, no cancelados de las gestiones 2004 a 2008.

Mediante memorial de fs. 340 a 342, con timbre electrónico de 23 de febrero de 2012, SEMAPA formuló nulidad de obrados, alegando defectos procedimentales en torno a la emisión y notificación con el Auto de Solvendo, en procura de su nulidad. Dicho memorial mereció el Auto de 24 de febrero del referido año (fs. 343), que dispuso “Estese al Auto Definitivo de 12 de enero de 2012”; corriendo además, en traslado la nulidad de obrados a la parte demandante.

Más adelante, mediante memorial de 8 de marzo de 2012 de fs. 346 a 347, SEMAPA interpuso recurso de apelación contra el Auto Definitivo de 12 de enero de 2012, que fue resuelto mediante A.V. Nº 241/2014 de 24 de octubre de 2014, que anuló obrados hasta fs. 343, es decir hasta el Auto de 24 de febrero de 2012, al advertir que la Juez de primera instancia emitió dicha resolución en la que corría en traslado el incidente de nulidad, siendo que ya no podía darle trámite al incidente planteado, pues su competencia había terminado con la emisión del Auto Definitivo de 12 de enero de 2012.

Contra tal disposición, por memorial de 31 de agosto de 2015 (fs. 384 a 386), SEMAPA dedujo recurso de casación alegando violación al debido proceso y derecho a la defensa, por haber la Juez de primera instancia, omitido pronunciamiento, respecto del incidente de nulidad planteado mediante memorial de 23 de febrero de 2012, disponiendo, estarse al Auto Definitivo de 12 de enero del mismo año y corriendo en traslado a la otra parte, Resolución sobre la que presumió que no hubiese sido emitida el 12 de enero, debido a que se les notificó el 5 de marzo del mismo año, así como que en obrados, constaría la nota de pasado a despacho para resolución de Auto Definitivo, e9 de enero de 2012, por lo que resulta extraño que la Resolución hubiera sido emitida tres días después; considerando por ello que correspondía anularse hasta fs. 329, inclusive; es decir, hasta el Auto Definitivo de 12 de enero de 2012. Asimismo, acusó el mismo vicio respecto al Auto de Vista impugnado, que habiendo sido emitido el 24 de octubre de 2014, fue puesto en su conocimiento recién el 19 de agosto de 2015, casi un año después, resultando contradictorio a las normas.

Finalmente, acusó la prescripción de los periodos reclamados de cobro; solicitando al Tribunal de casación que pronuncie Auto Supremo, casando el A.V. Nº 241/2014 y deliberando en el fondo, declare la nulidad del Auto definitivo de 12 de enero de 2012.

Al respecto, el Tribunal Supremo de Justicia emitió el A. S. Nº 191 de 8 de junio de 2016, que declaró infundado el recurso, fundamentando que en el caso de autos, el vicio relativo al trámite del incidente de nulidad fue resuelto por el Tribunal de apelación anulando obrados hasta fs. 343, con total sindiéresis jurídica, toda vez que la Juez de instancia, en el marco del art. 8-4) del Cód. Proc. Civ. perdió competencia para tramitar o resolver cualquier petición o incidente, del tal modo que no correspondía el traslado dispuesto. En cuanto a la nulidad del Auto Definitivo de 12 de enero de 2012, pretendida por SEMAPA, consideró este Tribunal que los argumentos enervados por la entidad recurrente, no eran suficientes para fundar tal nulidad, toda vez que se sustentaban en supuestos y meras especulaciones, sobre cuya base resultaba jurídicamente inviable una decisión de tal naturaleza; pues mal podría el Tribunal de casación, fundar una decisión de nulidad bajo sospecha de que aquella resolución habría sido expedida fuera de término por el sólo hecho de que se hubiese dictado tres días después de haber ingresado a despacho o por haberse notificado uno o dos meses después.

En ese entendido, habiendo declarado el Auto Supremo referido, Infundado el recurso de casación planteado por SEMAPA, mantuvo firme y subsistente el A.V. Nº 241/2014, que dispuso la nulidad de obrados hasta el Auto de 24 de febrero de 2012; en consecuencia, la aludida empresa, mediante memorial de fs. 410 a 413, formuló recurso de apelación contra el Auto Definitivo de 12 de enero de 2012, que fue resuelto por el A.V. Nº 018/2019, ahora impugnado, que confirmó la Resolución apelada.

Ahora bien, el propósito de la exposición de los antecedentes efectuada, es hacer notar primero que, los aspectos acusados por la empresa recurrente en su recurso de casación planteado contra el A.V. Nº 241/2014, que anuló obrados hasta fs. 343 y que fue resuelto mediante A.S. Nº 191, antes referidos, son los mismos que acusa ahora la entidad recurrente, al plantear recurso de casación, contra el A.V. Nº 018/2019, que a su vez resolvió el recurso de apelación formulado contra el Auto definitivo de 12 de febrero de 2012; conforme se advierte de la lectura del recurso de casación motivo de autos, en el que la entidad recurrente reclama que el memorial de incidente de nulidad presentado por SEMAPA, data de 22 de febrero de 2012 y fue presentado en la misma fecha en Plataforma del Tribunal Departamental de Justicia, conforme consta en el cargo de recepción de fs. 342; y que fue presentado por el Auxiliar de Plataforma el 23 de febrero de 2012 a horas 17:40 al Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social, de acuerdo a la nota de cargo de fs. 342 vta.; es decir que el memorial de interposición del incidente de nulidad presentado por SEMAPA, se efectuó en fecha anterior a la emisión del Auto Definitivo de 12 de enero de 2012; y que si bien el referido Auto

Definitivo, lleva la misma fecha, esta es sólo nominal toda vez que con dicha Resolución le notificaron a la empresa recién el 5 de marzo de 2012 a horas 17:00; empero de forma fraudulenta, en la misma fecha y hora (5 de marzo de 2012 a horas 17:00), también les notificaron con el Auto de 24 de febrero de 2012 (notificación de fs. 344), providenciando el memorial de 22 de febrero de 2012, mediante el cual SEMAPA planteó la nulidad de obrados; actuación procesal en la que se pretende sostener que el incidente señalado, fue interpuesto posteriormente a la emisión del Auto Definitivo de 12 de enero de 2012, y así justificar esta actuación irregular que afecta el desarrollo del proceso por contener fechas incongruentes, que le causa indefensión y vulnera el principio de igualdad procesal, reconocido en los arts. 115 de la C.P.E., 8 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Nótese que estos aspectos, ya fueron analizados y fueron resueltos por parte del este Tribunal en el A.S. Nº 191 de 8 de junio de 2016, estableciendo respecto a al incidente de nulidad; que éste ya fue resuelto por el A.V. Nº 241/2014 que anuló obrados; y por otro lado, en cuanto a la nulidad del Auto Definitivo de 12 de enero de 2012, consideró que los argumentos enervados por la entidad recurrente, no eran suficientes para fundar tal nulidad; toda vez que, se sustentaban en supuestos y meras especulaciones, sobre cuya base resultaba jurídicamente inviable una decisión de tal naturaleza; pues deferir favorablemente significaría fundar una decisión de nulidad en sospechas de la parte recurrente en cuanto a que la resolución reclamada habría sido emitida fuera de término por el sólo hecho de que se hubiese emitido tres días después de haber ingresado a despacho; o por haberse notificado, uno o dos meses después; decisión que debe ser reiterada por este Tribunal, toda vez que, los argumentos ahora formulados, son coincidentes con los ya planteados y resueltos.

Por otra parte, de la lectura del recurso de casación en la forma; se observa además que, la entidad recurrente reiteró los supuestos vicios procesales que, a criterio suyo, habrían acontecido en el desarrollo del proceso, haciendo referencia a fechas de emisión de resoluciones, de notificación y de presentación de memoriales; empero, en absoluto menciona falla alguna en la intervención del Tribunal de alzada; en el entendido 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.

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 (en este caso el auto Motivado); 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; lo que no ha ocurrido en el caso, porque la entidad recurrente, si bien alega vicios de procedimiento anteriores al Auto de Vista impugnado; empero, no identifica cuál habría sido el yerro del Tribunal de alzada respecto a los mismos.

Sobre este particular, de la lectura de la Resolución impugnada, el referido ente colegiado, remarcó que la parte coactivada no acusó oportunamente la nulidad pretendida; para que ésta, pueda ser considerada por la Juez de instancia, operándose así el principio de preclusión, toda vez que de acuerdo a los antecedentes del proceso, SEMAPA presentó el incidente de nulidad, posteriormente a la emisión del Auto definitivo de 12 de enero de 2012, actuación procesal que ponía fin a la competencia de la Juez de instancia, tal como fue establecido ya por el Tribunal de alzada mediante A.V. Nº 241/2014 y fue ratificado por A.S. Nº 191; concluyendo en que la solicitud de nulidad de obrados por la notificación de los actuados emitidos por Juez de la causa, resultaba impertinente, en virtud a que al no haber planteado la misma en el momento procesal oportuno; es decir, antes de la emisión de la resolución definitiva de 12 de enero de 2012, operó la preclusión referida; argumento que debe ser ratificado en casación por cuanto no se encuentran motivos fundados que motiven la modificación del mismo.

Por otro lado, el derecho a la defensa -acusado como vulnerado por la entidad recurrente-, es un derecho fundamental con el que cuenta toda persona para defenderse ante el órgano de justicia de los cargos que se le acusa; en efecto, forma parte de lo que hace al debido proceso; empero en el caso presente, la entidad coactivada ha tenido a su alcance los medios de defensa que la Ley le otorga para hacer valer sus derechos e intereses, no pudiendo escudarse en una aparente vulneración del derecho a la defensa para reclamar su falta de actuación oportuna en el proceso; por otra parte, prueba del acceso y uso pleno de sus

derechos en el caso presente; es que, la referida empresa ha planteado los recursos que la Ley le otorga para la manifestación de sus reclamos y la consecución de su pretensiones; por ello, al no haber sido acreditada la vulneración del referido derecho, corresponde considerar tal expresión, como una manifestación de la parte recurrente, ante la disconformidad de las resoluciones emitidas dentro del proceso coactivo social, pero que de ninguna manera ameritan la nulidad de obrados, como erróneamente se ha solicitado, correspondiendo desestimar esta pretensión por infundada.

2. Recurso de casación en el fondo

La entidad recurrente, discrepa con la afirmación efectuada en el Auto de Vista impugnado; respecto a que, esta no habría adjuntado prueba que desvirtúe las afirmaciones de la entidad coactivante, señalando que sería parcializada y no es cierta; toda vez que, de obrados acreditó que mediante memorial de 28 de diciembre de 2011, SEMAPA acompañó prueba documental de fs. 316 a 320, que no fue considerada por el Tribunal de alzada; y por otro lado acusó la interpretación errónea y aplicación indebida de la ley; puesto que, entre otra de las falencias del Auto de solvendo, que no fueron consideradas por el Auto de Vista impugnado, está la falta de sustento jurídico para su pronunciamiento, debido a que hace referencia al art. 22 del Cód. S.S. que no guarda relación con el presente proceso. Asimismo, la Juez de la causa, fundamentó su Auto definitivo, invocando los arts. 22 del Cód. S.S., 32 del D.L. Nº 10173 y D.L. Nº 13214 y Leyes conexas; aspecto que debe ser revocado; porque, debe señalar expresamente esas “leyes conexas” y no crear incertidumbre procesal.

Respecto de ello, este Tribunal Supremo de Justicia no puede emitir criterio alguno, toda vez que los aspectos mencionados, no fueron materia del recurso de apelación; por lo tanto, no mereció análisis ni criterio alguno por parte del Tribunal de alzada; es decir, la entidad coactivada no reclamó en apelación, no hizo referencia a ninguna prueba cursante en obrados, que debiera ser revisada por los de alzada; consiguientemente, no es admisible referir que dicha prueba no fue valorada en apelación; así como tampoco fueron reclamadas las supuestas falencias en el Auto de Solvendo que a decir de la entidad recurrente, no habrían sido consideradas en alzada; por lo tanto, al no haber sido reclamadas en apelación para su consiguiente consideración por parte del Tribunal de apelación, precluyeron en el tiempo y no pueden ser consideradas en casación, pues como se tiene referido el recurso de casación está destinado a la revisión de las actuaciones del Tribunal de alzada; y siendo que se trata de cuestiones que no fueron resueltas en esa instancia, mal puede el Tribunal de casación pronunciarse sobre aspectos sobre los cuales no se emitió criterio alguno pues se incurrieron en un “per saltum”; es decir, resolver un aspecto no impugnadoen apelación, soslayando la intervención de Tribunal de alzada, aspecto que se encuentra prohibido por Ley.

En consecuencia, en base a estas consideraciones, corresponde declarar infundado el recurso de casación en el fondo.

Lo expresado permite concluir que no son evidentes las acusaciones efectuadas por la empresa recurrente, en cuanto al Auto de Vista impugnado; por el contrario, de la revisión del mismo, corresponde ratificar la determinación asumida por el Tribunal de alzada y consiguientemente, resolver el recurso de casación, conforme las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el 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 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, interpuesto por la Empresa de Servicio Municipal de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario “SEMAPA”, representada por Noel Fernández Saavedra, impugnando el A.V. Nº 018/2019 de 24 de mayo, de fs. 444 a 453, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniendo firme y subsistente la Resolución impugnada; 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. 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.

220

Soledad Alicia Partes Porco c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 181 a 186, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por Hugo Ampuero Orozco y el de fs. 188 a 190 planteado por Soledad Alicia Partes Porco, contra el Auto de Vista N° 619/2019 de 22 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca de fs. 163 a 167; dentro del proceso social seguido por Soledad Alicia Partes Porco, contra el GAMS; el Auto Nº 739/2019 de 7 de octubre, que concedió el recurso a fs. 199; el Auto de 15 de octubre de 2019, por el cual se admitió el recurso de casación interpuesto a fs. 206 y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales seguido por Soledad Alicia Partes Porco contra el GAMS; la Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia Nº 22/2019 de fecha 20 de mayo de 2019 de fs. 131 a 135, declarando PROBADA EN PARTE la demanda, determinando que el GAMS cancele a favor de la actora conforme al siguiente detalle: Indemnización por 5 meses y 28 días, vacaciones en duodécimas por 7 días del primero periodo en la suma de Bs.2.080.35; y del segundo periodo la suma de Bs.15.604.70, por concepto de desahucio, indemnización por 1 año, 6 meses y 29 días, vacación por 11.20 días, haciendo un total final de Bs. 17.685.05 (Diecisiete mil seiscientos ochenta y cinco, 05/100 Bolivianos), más lo que corresponda según el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 145 a 150, por el GAMS, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; resuelve el mismo mediante A.V. N° 619/2019 de 22 de agosto, de fs. 163 a 167, por el que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada N° 22/2019, disponiendo que solamente le corresponde la indemnización en los dos periodos y vacaciones del segundo periodo y no el desahucio en los dos periodos, siendo el monto total a pagar el de Bs.7.864.24.- (siete mil ochocientos sesenta y cuatro 24/100 Bolivianos)

Ante la determinación del Auto de Vista, la demandante y el GAMS representado por Iván Jorge Arciénega Collazos, interpusieron recurso de casación; con la contestación de la parte contraria, el Tribunal de alzada emitió Auto Nº 739/2019 de fecha 7 de octubre, concediendo los recursos.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Recurso de casación del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre.

En la forma:

Incongruencia del Auto de Vista que vulnera el debido proceso.

Alegó que el Auto de Vista recurrido, es incongruente al revocar parcialmente la Sentencia Nº 22/2019 de 20 de mayo, disponiendo el pago de la indemnización en los dos periodos y vacaciones del segundo periodo, restando el pago del desahucio en los dos periodos, lo cual muestra la latente y patente incongruencia que radica en que habiendo modulado su línea la Sala Social y Administrativa, conforme a lo establecido en la S.C.P. Nº 0562/2017-S2 de 5 de junio, que es vinculante y de cumplimiento obligatorio; porque de forma incomprensible, disponen el repetido pago de indemnización en los dos periodos y vacaciones del segundo periodo; cuando, modulan su línea bajo el argumento que los contratos pactados están regulados bajo otra normativa especial.

A continuación, citó y transcribió la S.C. N° 0486/2010-R de 5 de julio referido al principio de congruencia, como derecho fundamental de lo justiciable, un principio procesal y una garantía de la administración de justicia, que incide en el debido proceso.

Recurso de Casación en el fondo.

Error de derecho.

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

Sobre el segundo periodo que generó el pago de indemnización, indica que, en este tiempo, la demandante tuvo pactado contratos de trabajo concernientes al tiempo de 01/02/2016 hasta el 29/09/2017 (1 año, 7 meses y 28 días); que a decir de los vocales, sobrepasa los 90 días, lo cual es incongruente dado que con relación al primer periodo concluyeron que resulta aplicable la S.C.P. N° 0562/2017-S2, de 05 de junio, toda vez que al segundo periodo, también resulta aplicable la referida Sentencia Constitucional, puesto que la relación laboral de la segunda contratación laboral concluyó con el contrato, toda vez que según el Contrato Eventual Nº 712/2017 de 3 de enero de 2017 y Adenda a este contrato de 30 de junio de 2017, estuvo previsto el plazo de contrato de 3 de enero al 29 de septiembre de 2017, por lo que la relación laboral se extinguió a la conclusión del contrato.

Además, del análisis de la naturaleza de los contratos suscritos y del marco legal de los mismos, contrastados con los fundamentos vertidos por el Tribunal de alzada, se denota la aplicación errónea de la Ley, porque la demandante no era trabajadora permanente, sino eventual conforme prevé el art. 1 de la Ley Nº 321; consecuentemente no corresponde razonamiento jurídico valedero, en el sentido que no puede aducirse la tácita convertibilidad del contrato, por haberse supuestamente, suscrito más de dos contratos de trabajo; por lo que se habría operado la tácita reconducción; lo cual contradice a las cláusulas contractuales que son expresas y taxativas, revestidas de legalidad de conformidad al art. 109-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), y que denota que los contratos suscritos y las cláusulas contractuales previstas se encuentran regidas por normativa especial; y por tanto, no es aplicable la L.G.T. ni la Ley Nº 321.

Consecuentemente al disponerse el pago de la indemnización en los dos periodos y vacaciones del segundo periodo y no del desahucio en ambos periodos, hace que el Auto de Vista carezca de fundamentación y motivación jurídica que constituye una garantía de los justiciables.

2.- Aplicación e interpretación errónea de la Ley a la determinación de pago de la indemnización por tiempo de servicios determinado para el “primer periodo”.

La Sentencia de, confirmada por el Auto de Vista, determinó el pago de la indemnización por un tiempo de servicios de 6 meses y 29 días de forma incongruente; toda vez que, para ser acreedora la actora de tal concepto, tendría que haber sido retirada de su fuente laboral, aspecto no acontecido, porque la terminación de la relación laboral, fue por cumplimiento del contrato, no siendo aplicable el D.S. Nº 110/2009 con el argumento que la prestación del servicio sobrepasaba los 90 días.

3.- Aplicación e interpretación errónea de la Ley a la determinación de pago de indemnización por tiempo de servicios para el “segundo periodo”.

El recurrente refiere que el Auto de Vista, determinó el pago de la indemnización por un tiempo de servicios de 1 año, 7 meses y 28 días de forma incongruente, toda vez que para ser acreedora la actora de tal concepto, tendría que haber sido retirada de su fuente laboral, aspecto no acontecido, porque la terminación de la relación laboral fue por cumplimiento del contrato, no siendo aplicable el D.S. Nº 110/2009 con el argumento de que la prestación del servicio sobrepasaba los 90 días.

4.- Aplicación e interpretación errónea de la Ley a la determinación del pago de vacaciones correspondiente a 7 meses y 28 días de la gestión 2017.

La determinación asumida por los Vocales resulta ilegal, dado que en la gestión 2017, la actora se desvinculó por cumplimiento de contrato; en tal sentido, en dicha gestión no cumplió un año de trabajo, como exige el art. 44 de la L.G.T., modificado por el D.S. Nº 3150 de 19 de agosto de 1952; de igual manera, indica que no es aplicable en el Auto de Vista el D.S. Nº 110/2009, con el único argumento que la prestación del servicio sobrepasaba los 90 días.

Petitorio.

En conclusión, solicitó al Tribunal Supremo de Justicia; que en la forma disponga la ANULACIÓN del Auto de Vista recurrido y en caso de ingresar al fondo, CASE el Auto de Vista y en consecuencia, determine el no pago de la indemnización en los dos periodos y vacaciones del segundo periodo establecidos, por ser manifiestamente ilegal.

Recurso de casación en el fondo de la demandante Soledad Alicia Partes Porco.

Violación y aplicación errónea de la Ley.

Alega que el Auto de Vista recurrido, de manera errada y en franca violación a Leyes laborales resolvió la revocatoria parcial de la Sentencia Nº 22/2019, suprimiendo derechos laborales adquiridos y beneficios sociales que fueran otorgados por la Juez de primera instancia, fundando tal determinación, sobre la base de una Sentencia Constitucional, que mal puede ser aplicada en la resolución de la presente causa, al advertirse que la misma obedece a otra situación de hecho.

En efecto, del fundamento jurídico III-4 de la referida Sentencia Constitucional, se extrae que en la misma, se estableció el razonamiento que, no opera en el sector público la conversión de un contrato a plazo fijo en uno indefinido, por existir más de dos contratos sucesivos, debido a que, la suscripción de contratos sucesivos de trabajo en el sector público en base a la normativa que regula ese sector no da lugar a que opere tal conversión.

En tal sentido, denunció puntualmente la vulneración del art. 48 de la C.P.E., art. 1 parág. I de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, art. 4 parág. I, inc. b) del D.S. Nº 28699, art. 2 del D.S. Nº 1618 y art. 33 del D.R.-L.G.T.

Prosigue manifestando, que su persona fue contratada como "Guardia Municipal" a través de sucesivos contratos de trabajo a plazo fijo (6 en total y 2 adendas), cargo técnico que se encuentra dentro de los alcances de la Ley Nº 321. Por tanto, es un error establecer que el hecho de que se hubiesen suscrito contratos sucesivos a plazo fijo, limitan o supriman derechos y beneficios que el trabajador hubiere adquirido fruto de su trabajo efectivo; en este caso para una entidad pública.

Afirma que, no correspondía la aplicación de una Sentencia Constitucional ajena al caso, toda vez que en esa acción constitucional, se pretendía la tutela constitucional de una persona que no se encontraba dentro de los alcances de la Ley Nº 321; por ende tampoco de la L.G.T. por lo que obviamente el Tribunal Constitucional, estableció que la conversión de contratos, no opera en el sector público, situación diferente al caso de autos, donde su persona sí se encontraría inmersa en la repetida Ley Nº 321 y la L.G.T. y sus disposiciones complementarias.

En esa línea, indica que el Tribunal Supremo de Justicia, habría emitido el A.S. N°187/2017 de 5 de julio, sobre la existencia de tres contratos a efectos de consolidarse una continuidad de la relación laboral, y en aplicación del art. 2 del D.S. Nº 1618, estos contratos, se convirtieron en contratos a tiempo indefinido; es decir que, la relación laboral mudó a una permanente e indeterminada en el tiempo, operándose la tácita reconducción del contrato en el sector público, cuando se han suscrito más de dos contratos a plazo fijo y el trabajador, aun mantenga su estatus de servidor público. En tal sentido la supresión ilegal de la indemnización por desahucio vulnera el art. 13 de la L.G.T., correspondiendo su restitución.

Por otro lado, el Tribunal de Apelación llegó a establecer un tiempo de servicios de 1 año 8 meses y 29 días, como consecuencia de la suscripción de los Contratos de Trabajo Nos. 1355-23/2015; 400-59/2016; 836-96/2016; 2607/2016; 712/2017 y Adenda al Contrato Nº 712/2017; sin embargo, en un razonamiento contrario a los principios rectores del derecho laboral, suprimieron un derecho consolidado como es la de las vacaciones; pues si bien, es cierto que el art. 33 del Reglamento a la L.G.T., establece que las vacaciones no son compensables en dinero, no es menos evidente que este mismo artículo establece una salvedad, cuando se trata de terminación del contrato; es decir, para el caso la vacación es legalmente compensable en dinero respecto al último año de trabajo, lo cual no debe entenderse como si fuese sólo a los días o meses que se hubiere trabajado después de su último año completo de trabajo y obviamente lo que corresponda por la fracción de año trabajado antes de su retiro, comúnmente conocido como duodécimas, razonamiento contrario incurrido por los de instancia, que implica la violación al art. 48-II de la C.P.E., lo que también tendrá que ser restituido.

Petitorio.

Por los fundamentos que expuso pidió se emita Auto Supremo que CASE el Auto de Vista recurrido y fallando en el fondo, se restituyan todos los conceptos suprimidos por el Tribunal de Alzada y se disponga el pago de indemnización por desahucio, el pago de vacaciones por el último año completo de trabajo y por la fracción de año trabajado antes del despido injustificado e intempestivo.

Admisión:

Estando contestado negativamente los recursos de casación, éstos fueron concedidos por Auto Nº 739/2019 de 07 de octubre de 2019 a fs. 199, por lo que se remitió el expediente ante este Tribunal, que mediante Auto Supremo de 15 de octubre de 2019 a fs. 206, se admitieron los mismos, por lo que se pasa a resolver:

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO.

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente y 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 aplicación indebida y errónea aplicación del pago de indemnización a contratos a plazo fijo, no pago de desahucio, vacaciones e incorrecta aplicación de la Ley Nº 321; en merito a ello, se tiene lo siguiente:

Recurso de casación del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre

En la forma:

El recurrente acusa la incongruencia del Auto de Vista, al disponer el pago de indemnización de los dos periodos de servicio y a la vez disponer el no pago del desahucio por el cumplimiento de los contratos a plazo fijo, incongruencia que vulneraría el debido proceso.

Se debe entender que, sobre el principio de congruencia, el A.S. N° 06/2015 de 8 de enero de 2015 de la Sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia (TSJ), que: "…en mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación y en mérito al art. 236 del Cód. Pdto. Civ., la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante; a este respecto, la Jurisprudencia Constitucional ha desarrollado el principio de congruencia en la S.C. N° 0486/2010-R de 5 de julio, donde se 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 actual Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0255/2014 y Nº 0704/2014".

En este mismo marco, y en concordancia con lo manifestado, la jurisdicción constitucional respecto a éste principio, señaló que, uno de los elementos del debido proceso es la congruencia, en virtud de la cual, la autoridad jurisdiccional o administrativa, en su fallo, debe asegurar la estricta correspondencia entre lo pedido y probado por las partes; en ese contexto, es imperativo además precisar que, la vulneración al debido proceso en su elemento congruencia puede derivar de dos causales concretas a saber: a) Por incongruencia omisiva, en virtud de la cual, la autoridad jurisdiccional o administrativa emite una resolución sin considerar las pretensiones de las partes, vulnerando con esta omisión el derecho a un debido proceso y también el derecho a la defensa; y, b) Por incongruencia aditiva, en virtud de la cual, la autoridad jurisdiccional o administrativa, falla adicionando o incorporando elementos no pedidos o no discutidos por las partes en el decurso de la causa (S.C.P. N° 0632/2012).

En este sentido, se concluye que, la congruencia como elemento constitutivo del derecho, garantía y principio del debido proceso, responde a la estructura misma de una resolución judicial; por cuanto, expuestas las pretensiones jurídicas de las partes traducidas en los puntos en los que reúne una acción o recurso, la autoridad jurisdiccional para resolver el mismo está impelida y en el deber de contestar y absolver cada una de las alegaciones y denuncias expuestas, reflejadas a partir de una armonía lógico-jurídica entre la fundamentación y valoración efectuadas por el juzgador y la decisión que asume.

Para el caso, el Auto de Vista recurrido, responde de forma puntual a la expresión de agravios que fue desarrollada por el Gobierno Municipal apelante, con las fundamentaciones contenidas en éste, las cuales, en su argumentación central, serán analizadas a tiempo de resolver el recurso de casación en el fondo planteado por las partes. No evidenciándose vulneración alguna a este principio, máxime si el apelante no interpuso recurso de explicación o complementación alguna sobre alguna incongruencia advertida, por lo que el hecho que la resolución no satisfaga al apelante no involucra necesariamente, incongruencia.

Finalmente 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, lo cual ocurre en el caso presente, que de forma puntual el Auto de Vista recurrido respondió a todos los puntos de los agravios expuestos.

En tal sentido no se evidencian la vulneración acusada en este punto.

Sobre los recursos de casación en el fondo planteados por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre y Soledad Alicia Partes Porco.

Al respecto se resuelve de forma conjunta estos recursos, en razón a que ambos son coincidentes en el reclamo sobre la indemnización, desahucio, vacaciones y aplicación de la normativa contenida en la Ley Nº 321, cada una con un argumento contrapuesto; en tal sentido se tiene:

A los fines de determinar la interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley Nº 321, corresponde partir de los siguientes criterios:

El art. 12 de la L.G.T., antes de su declaratoria de inconstitucionalidad determinada en la S.C.P. N° 009/2017 de 24 de marzo, (que se cita, porque los contratos objeto de análisis en el caso presente son anteriores a esta Sentencia Constitucional Plurinacional), establecía que el contrato de trabajo puede pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio.

Por su parte, el Decreto Ley (D.L.) Nº 16187, de 16 de febrero de 1979, sobre los contratos a plazo fijo e indefinidos estableció en su art. 1 que: "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".

La R.M. N° 193/72 de 15 de mayo, determina que los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquieren 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 Resolución Ministerial, ha sido complementado por el art. 2 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, que establece que no está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, como tampoco están permitidos contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa, en caso de evidenciarse la infracción de estas disposiciones por parte del empleador, se dispondrá que el contrato se convierta en uno por tiempo indefinido; considerándose además que debe tratarse de la realización de labores propias y permanentes del giro de la empresa; ahora bien, los términos "labores propias y permanentes de la empresa", han sido regulados por el art. 2 de la R.A. Nº 650/07 de 27 de abril, emitida por el Ministerio de Trabajo, el que indica:

"(…) 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".

La S.C.P. N° 0562/2017-SD-2 de 5 de junio, en el parágrafo III-2, determinó: "no opera en el sector público la conversión de un contrato de trabajo a plazo fijo en uno indefinido, por existir más de dos contratos sucesivos" (modulación), La S.C. N°0109/2006-R de 31 de enero, citada por la S.C.P. N° 1446/2016-S3 de 8 de diciembre, modulo el entendimiento de la S.C. N° 0587/2005-R de 31 de mayo, en los siguientes términos:"…en cuanto corresponde a los casos de contratos a plazo fijo, en los que tanto el empleador como la trabajadora -sea del sector público o del privado-, conocen desde el primer momento de la relación, la fecha cierta y concreta de conclusión de la relación laboral, por lo que más allá de ésta no sería dable el nacimiento o vigencia de derechos u obligaciones emergentes de una relación laboral que ya no existe, no siendo posible obligar a un empleador a continuar con el contrato del personal que ya cumplió el plazo establecido y acordado de antemano, a menos que se presenten las circunstancias que se indicarán más adelante para lo que debe tomarse en consideración: Primero, que el art. 12 la L.G.T., establece que el contrato de trabajo puede pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio. Segundo, 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. N° 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. Cabe advertir que prevalece lo dispuesto por el D.L. N° 16187 -que prohíbe más de dos contrataciones a plazo fijo- al tratarse de una norma de superior jerarquía que la R.M. N° 193/72, que determinaba que desde la segunda contratación los contratos a plazo fijo adquieren la calidad de indefinidos; empero, subsiste la última parte de dicha Resolución Ministerial, referida a que en todo caso debe tratarse de la realización de labores propias del giro de la empresa.

Por otra parte, el art. 1 de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 instituye: 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 Municipales de las 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 caso de análisis, se evidencia que la actora suscribió varios contratos a plazo fijo con el GAMS, en tareas propias y permanentes de la entidad municipal, durante la vigencia de la Ley Nº 321, por consiguiente, la recurrente se encuentra protegida por la L.G.T., y bajo la convertibilidad del contrato de plazo fijo a indefinido, porque realizaba tareas técnico operativas como Guardia Municipal, conforme se desglosa a continuación:

La razón asumida por el Tribunal de alzada, para excluirla de la aplicación de la Ley Nº 321, resulta subjetivo, toda vez que por imperio del art. 2 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, 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 este caso la entidad Municipal demandada), supuesto que de evidenciarse la infracción de estas disposiciones por parte del empleador, se dispondrá que el contrato se convierta en uno por tiempo indefinido; considerándose además que debe tratarse de la realización de labores propias y permanentes del giro de la empresa o entidad.

Ahora bien, los términos "labores propias y permanentes de la empresa", han sido regulados por el art. 2 de la R.A. N° 650/07 de 27 de abril, que señaló: 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 médica, etc.".

En ese marco, se establece que el trabajo realizado por la demandante fue de forma permanente (5 contratos y una adenda en el segundo periodo), sucesivos en vigencia de la Ley Nº 321 y en tareas permanentes de la entidad municipal, por lo que en aplicación del art. 1 de la Ley Nº 321 y el D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, corresponde determinar la convertibilidad de los contratos a plazo fijo a uno indefinido.

Por otra parte, respecto de la SCP N° 0562/2017-S2 de 5 de junio, aludida en el Auto de Vista recurrido; ésta no resulta vinculante para el caso en concreto, por cuanto no son casos análogos; toda vez que la Sentencia Constitucional Plurinacional, se refiere a un trabajador a contrato que prestó servicios en la ABT, estando su relación laboral sujeta a la Ley N° 2027 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.) y no así a la Ley General del Trabajo, como en el presente caso, donde la demandante se encuentra protegida en aplicación de la Ley N° 321, por ser el recurrente un trabajador inmerso en la categoría de técnico operativo administrativo, así también ha reconoció la Sentencia emitida en el caso presente; aspecto que no ocurre en la referida Sentencia Constitucional.

Corresponde aclarar que, el razonamiento emitido por la S.C.P. N° 0562/2017, es aplicable para Profesionales, Asesores, Responsables, Jefes, Directores y Secretarios de los Gobiernos Municipales, quienes se encuentran excluidos de la aplicación de la Ley N° 321, cuya la relación de dependencia, se encuentra sujeta a la Ley N° 2027, las que por más que se hubieren suscrito varios contratos, no opera la reconducción de sus contratos de plazo fijo (temporales o eventuales) a indefinidos, en aplicación de ésta Sentencia Constitucional Plurinacional.

Al estar reconocido en el caso, la conversión de los contratos a plazo fijo a uno indefinido, corresponde aplicar, en definitiva, los principios de protección de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, previsto por el art. 48-II de la C.P.E.; por ello, se establece que el Tribunal de alzada, realizó una incorrecta interpretación de la norma, no habiendo valorado de forma correcta la prueba aportada por la recurrente.

Consecuentemente, al ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación Soledad Alicia Partes Porco, se debe rectificar la omisión incurrida por el A.V. N° 618/2019 de fs. 163 a 167, estableciendo que al haber realizado la actora tareas técnico operativo administrativas como guardia municipal, le corresponde el pago de la indemnización por tiempo trabajado el primero de 6 meses y 28 días, y el segundo periodo de 1 año 7 meses; el desahucio por despido intempestivo, y vacaciones por duodécimas (primer periodo 7 días, segundo periodo 11.20 días) y que no corresponde el bono de antigüedad, porque la actora no cumplió los 2 años da trabajo en cada periodo, conforme determino acertadamente la Juez de primera instancia.

En consecuencia, corresponde aplicar el art. 220-V del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), con la facultad remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la Constitución Política del Estado C.P.E.) y el art. 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), resolviendo los recursos de casación de fs. 181 a 186 y 188 a 190, promovido por el GAMS y la actora Soledad Alicia Partes Porco, CASA el A.V. N°619/2019 de 22 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca de fs. 163 a 167, en consecuencia, mantiene firme y subsistente la Sentencia Nº 22/2019 de 20 de mayo de 2019, de fs. 131 a 135.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992 y sin multa por ser excusable.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez

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.

222

Juan Santos Contreras c/ Empresa PETREX S.A. Sucursal Bolivia
Pago de Derechos y Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 1317 a 1330, interpuesto por Juan Santos Contreras y el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 1332 a 1339, planteado por PETREX S.A., Sucursal Bolivia, representada por Alejandro Pimentel Echenique, Luis Enrique Pérez Reque y Meliza Xuxcha Minerva Aliaga Miranda, contra el Auto de Vista Nº 133 de 24 de junio de 2019, cursante de fs. 1299 a 1302, emitido por la Sala Social Contencioso Tributaria y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral seguido por Juan Santos Contreras, contra la empresa demandada, las contestaciones de fs. 1354 a 1357 y de fs. 1359 a 1364, el Auto de fs. 1369 a 1370 que concedió el recurso, el Auto Supremo de 21 de octubre de 2019 de fs. 1380, que admitió la casación y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso de referencia, la Juez Octavo de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 264 de 31 de enero de 2015, de fs. 1208 a 1215, declarando PROBADA EN PARTE LA DEMANDA, E IMPROBADA la excepción de pago documentado, sin costas, disponiendo que la empresa demandada, pague a favor del actor la suma de Bs. 1.763.802.92 (Un millón setecientos sesenta y tres mil ochocientos dos 92/100 Bolivianos) por concepto de indemnización, desahucio, vacación, primas, aguinaldo, bono de antigüedad, más la multa del 30%.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por ambas partes, de fs. 1299 a 1302, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante A.V. N° 133 de 24 de junio de 2019, de fs. 1229 a 1302, CONFIRMÓ la Sentencia N° 264 de 31 de enero de 2018, de fs. 1208 a 1215, sin costas.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista, se formularon el recurso de casación en el fondo de fs. 1317 a 1330, interpuesto por Juan Santos Contreras y el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 1332 a 1339, planteado por PETREX S.A., Sucursal Bolivia, representada por Alejandro Pimentel Echenique, Luis Enrique Pérez Reque y Meliza Xuxcha Minerva Aliaga Miranda, conforme a lo siguiente:

Recurso de casación interpuesto por el actor Juan Santos Contreras:

Alegó falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado, toda vez que el Tribunal de alzada, a tiempo de emitirlo, se limitó a resumir los argumentos del demandado, reiterando injustificadamente que la Juez de instancia, hizo una adecuada valoración de la prueba, que los recursos no consignan la norma vulnerada, no señalan el daño, perjuicio o los agravios que la Sentencia les hubiere causado a las partes, pues no se aprecia los fundamentos por los que se llegó al entendimiento de que no se justifican los agravios ni la norma vulnerada, menos aún los argumentos que den sostén a la decisión de confirmar la sentencia, omitiendo su labor de revisión de los puntos que han sido expuestos en apelación, citando en cuanto a la falta de fundamentación, jurisprudencia contenida en la S.C.P. N° 1471/2016-S3 de 12 de diciembre de 2016.

Sobre lo resuelto en el Auto de Vista recurrido y la errada e insuficiente valoración de la prueba, sostuvo que; si bien, el citado fallo se refirió a los conceptos demandados; sin embargo, ingresó a analizar ambos recursos de alzada, de manera confusa y como un todo, sin separar los argumentos de cada uno, imposibilitando de ésta manera, una cabal comprensión de las partes en cuanto a lo resuelto, atentando contra el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

Manifestó, que es evidente que en el Auto de Vista impugnado, se analizan aspectos nunca apelados y sin embargo, hace un insuficiente y errado análisis de los puntos referidos a las comisiones demandadas, una equivocada valoración de las pruebas y una errada aplicación de la norma, violando los principios de verdad material y los arts. 1283 del Cód. Civ. y 150 del Código Procesal Civil, Ley N° 439 (Cód. Proc. Civ.-2013), haciendo una errada interpretación de los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc.

Trab.; por cuanto se evidencia la falta de prueba de descargo; y aun así, los vocales dieron por suficiente la misma para confirmar la Sentencia, en cuanto a las comisiones demandadas, haciendo una errada aplicación del art. 169 del Cód. Proc. Trab., al no valorar la prueba testifical de cargo respecto a dicho concepto, citando sobre el tema jurisprudencia en el A.S. N° 42 de 8 de marzo de 1979 y el A.S. N° 27 de 16 de febrero de 2016.

Que ante la evidencia que el Tribunal de alzada, no hizo un análisis adecuado de las pruebas y tampoco de los argumentos de la apelación del actor y la excesiva valoración de las pruebas de contrario, buscando justificar la negativa de sus pretensiones, que en los hechos nunca fueron desvirtuados por los demandados, pues no existió prueba alguna que respalde la defensa de la empresa demandada, incurriendo de este modo en la infracción del art. 179 del Cód. Proc. Trab., porque existiendo una presunción judicial debió admitirse sus pruebas, que demuestran la procedencia de las comisiones solicitadas, habiéndose también acreditado que la empresa demandada, mantenía una doble contabilidad, aspectos que no han sido refutados o cuestionados.

Sobre la modalidad como fundamento del pedido de las comisiones, sostuvo que además de ser empleado de la parte demandada, el actor fungía como su representante legal; y por celebraba contratos de servicios de alquiler de equipos de perforación, demostrando con esto que la empresa demandada por intermedio del demandante, se logró grandes ganancias; es por esta razón se cobraban comisiones, pues esos contratos eran resultados de las gestiones del actor.

Sobre la procedencia de las camisones y la indebida valoración de las pruebas de cargo, refirió que el sueldo promedio indemnizable que se hizo constar en la demanda como salario mensual, es la suma de Bs. 145.611,74, que proviene de los correos electrónicos y las papeletas de pago adjuntos, de las que se pueden evidenciar que el monto correspondiente al aguinaldo de navidad de diciembre de 2015, asciende a la suma de Bs.145.407,93, que es el monto de ingreso neto sin descuentos, documentales que acreditan que el salario mensual reconocido en la liquidación efectuada en la Sentencia es de Bs.141.728,46, suma que es concretamente su sueldo promedio indemnizable; concepto que no puede confundirse o forzarse a que este forme parte las comisiones.

El Auto de Vista impugnado, confirmó este extremo, sin argumentos, porque las comisiones, no guardan relación con el monto del sueldo promedio, confusión y errada interpretación que le causó agravio, al pretender juntar las comisiones al salario, cuando en los hechos se demostró que eran otros montos independientes del salario.

Señaló que se hizo una errada interpretación del D.S. N° 1592 de 19 de abril, que entiende que todo sueldo o salario, es la remuneración total en dinero que percibe un trabajador; de donde se tiene por demás claro, que se trata de un sueldo o salario; mas no así, de un sueldo promedio, como el calculado en la Sentencia, que de manera alguna puede comprender las comisiones pactadas por la celebración de contratos que son ajenos al sueldo promedio indemnizable y que son resultado de la representación legal onerosa del actor.

Refirió que se demostró el hecho que el actor percibía comisiones por contratos celebrados con la maquinaria de la empresa a otras petroleras, las que en un principio fueron pagadas y por ello consolidadas; y de forma posterior negadas indebidamente, extremo que no fue observado por la parte demandada, no existiendo prueba alguna que enerve este extremo, pues la parte demandada no desvirtuó esta pretensión.

Como resultado de los contratos suscritos por el actor como representante legal de la empresa demandada, por montos millonarios, de acuerdo a los cuadros demostrativos cursantes en obrados (demanda y casación), y que de la sumatoria de estos contratos, el ingreso que percibió la empresa era de $us.96.794.351, 23 y de acuerdo a la remuneración, el 1% de la totalidad de los mismos, lo que corresponde por la comisión pactada, (1%), es la suma de $us. 967.943,51, conforme se detalló en la demanda, la cuales fueron negadas por los juzgadores de instancia.

Motivo por el cual denunció como normas violadas, los arts. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013, 1283 y 1330 del Cód. Civ., 169 del Cód. Proc. Trab., 3 del D.S. N° 23570 y 179 del Cod. Proc. Trab.

Petitorio:

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista recurrido; y en consecuencia declare PROBADA en todas sus partes la demanda, con costas y costos.

Recurso de casación de PETREX S.A. Sucursal Bolivia

En la forma:

Citarón la jurisprudencia contenida en el A.S. N° 06/2015 de 8 de enero de 2015 (sin especificar que Sala), que: "…..en mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación y en mérito al art. 236 del Cód. Pdto. Civ., la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante; a este respecto, la Jurisprudencia Constitucional ha desarrollado el principio de congruencia en la S.C. Nº 0486/2010-R de 5 de julio, donde se 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 actual Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0255/2014 y Nº 0704/2014"; denunció la falta de congruencia del Auto de Vista, porque en el recurso de apelación interpuesto por la empresa demandada, se reclamó que la Sentencia no consideró la infracción del art. 19 de la L.G.T., sobre el cálculo del sueldo promedio indemnizable, el tiempo de relación laboral y el art. 200 del Cód. Proc. Trab., señalando que sobre estos argumentos el Tribunal de alzada se limitó a señalar que, se ratifica lo esgrimido por la Juez de instancia, sin resolver puntualmente lo recurrido en apelación, emitiendo un fallo incongruente e impertinente a lo expresamente apelado.

En el fondo:

Reiteró la denuncia de la infracción de los arts. 19 de la L.G.T., y 200 del Cód. Proc. Trab., señalando que al determinarse en el Auto de Vista recurrido, que el salario promedio indemnizable era de Bs.141.728, 46, y el tiempo de la relación laboral de 8 años, sobre la base de los testimonios y prueba documental insuficiente, incurrió en error de apreciación de los hechos y del derecho, considerando que sólo valoró parcialmente la prueba; mas no en su conjunto, como estipula el art. 200 citado, puesto que la relación laboral comenzó el 1 de mayo de 2011 y no como pretende el demandante, aduciendo que ese tiempo es menor al considerado por la autoridad judicial.

Refirió que se calculó erróneamente el salario promedio indemnizable, al incluir conceptos que no corresponden, al afirmar que el sueldo promedio es de Bs. 141.728,16, cuando de la simple lectura del contrato de trabajado, planillas y boletas de pago, se evidencia que el salario promedio era de Bs.70.808,38.

Por otra parte, añadió que la autoridad judicial, pese a señalar que no corresponde el pago de ninguna comisión, las incluyó como parte del sueldo promedio indemnizable, omitiendo de esta manera la aplicación de los arts. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949 y 52 de la L.G.T., citando también sobre el tema, jurisprudencia contenida en el A.S. N° 11/2014 de 31 de marzo.

También denunció error de cálculo sobre beneficios y derechos reclamados por el actor, argumentado que la indemnización y el desahucio fueron cancelados mediante depósitos en fondos en custodia del Ministerio de Trabajo y que el bono de antigüedad fue cancelado de forma correcta y que no corresponde el pago de aguinaldo; puesto que el actor, concluyó su relación laboral, el 31 de enero de 2016, es decir, antes de cumplir los 3 meses mínimos que exige la Ley.

Sobre las primas de la gestión 2014 y 2015, manifestó que no corresponden, puesto que no se obtuvo utilidad, conforme prevé el art. 57 de la L.G.T. y 48 de su Decreto Reglamentario (D.R.), así como la jurisprudencia contenida en el A.S. N° 352/2012, de igual forma, las vacaciones concedidas, en tanto que los días pendientes por este concepto, fueron cancelados, conforme el finiquito de 31 de enero de 2016.

Denunció la inobservancia de la segunda parte de los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. y el principio de verdad material sobre el pago de las comisiones, aduciendo que los juzgadores de instancia, no consideraron la realidad de los hechos sobre los que nunca se pactó o suscribió documento alguno que, demuestre la existencia de comisiones; puesto que, el actor no presentó ninguna prueba que respalda esta pretensión, citando sobre el tema, jurisprudencia establecida en el A.S. N° 006/2010 de 11 de enero, en ese sentido, tanto la Sentencia como el Auto de Vista impugnado, al determinar la existencia y procedencia de las comisiones incluidas dentro del sueldo promedio indemnizable, las cuales nunca fueron acordadas ni demostradas, vulneraron la normativa y los principios citados precedentemente.

Petitorio

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), CASE EN PARTE el Auto de Vista recurrido y en el fondo declare Improbada la demanda impetrada por el actor; alternativamente en cuanto al recurso de casación en la forma, se anule la resolución y disponga la emisión de una nueva.

Admisión:

Luego de haber sido contestados los recursos, el Tribunal de alzada los concedió por Auto de 23 de septiembre de 2019 de fs. 1369 a 1370, que concedió el recurso; por lo que una vez remitido el expediente ante este T.S.J., se los admitió conforme el Auto Supremo de 21 de octubre de 2019 a fs. 1380, por lo que se pasa a resolverlos:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

De la carga probatoria:

El Cód. Proc. Trab. en los arts. 3-h), 66 y 150, definen y norman el principio de inversión de la prueba, pues en materia laboral corresponde al empleador demostrar, con todos los medios probatorios establecidos, haber actuado correctamente y bajo las disposiciones laborales vigentes; siendo el responsable de la carga probatoria.

Por consiguiente, para el trabajador, será suficiente denunciar hechos, resultando facultativo presentar pruebas que considere necesarias, mientras que, para el empleador resulta obligatorio demostrar con pruebas fehacientes los extremos denunciados por ese trabajador o las consideraciones propias de defensa.

Textualmente estos artículos señalan: artículo 3-h) todos los procedimientos y tramites se basaran en los siguientes principios: h) "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador", art. 66 "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes" y art. 150 "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente".

Conforme lo señalado; para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, es el empleador quien tiene ventaja frente 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; razón por la cual, rige el principio de inversión de la prueba descritos precedentemente, 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 trabajador la de ofrecer prueba, más no una obligación; este principio busca una equidad procesal; por esta razón, no es absoluto y no se puede otorgarse bajo este título, aspectos irracionales o fuera del margen de lo posible, tomándose 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; pero, se debe tener claro, que este principio debe estar acompañado de la presunción favorable que la materia y la propia Constitución, establece, 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 que le corresponden; así establece el art. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., los cuales claramente señalan, que la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, en concordancia con el art. 3 inc. h) del Cód. Proc. Trab., corroborada por la Norma Suprema en su art. 48-II.

Análisis del caso concreto

Resolviendo el recurso de casación en el fondo de fs. 1317 a 1330, interpuesto por el actor Juan Santos Contreras, se establece lo siguiente:

En cuanto a la falta de fundamentación del Auto de Vista impugnado; resulta preciso aclarar a la parte demandante, que este aspecto debió ser reclamado en un recurso de casación en la forma, que busca la nulidad del Auto de Vista por errores procedimentales a tiempo de su emisión; más no así, en el recurso de casación en el fondo, el cual tiene por objeto casar el fallo de segunda instancia, por infracción, violación y mal aplicación de cierta normativa y que impide su consolidación por falta de técnica recursiva.

En el caso de la revisión del recurso de casación de fs. 1317 a 1330, se advierte que se incurrió en esta omisión y que fue ratificado en la parte del petitorio, donde se solicitó se case el Auto de Vista impugnado y en ninguna parte del mismo, pidió la nulidad de dicho fallo, motivo por el cual, no se ingresa en mayores consideraciones sobre este punto, no siendo por tanto evidente la violación del art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013, porque no se identificó de manera concreta, cuáles de los agravios no fueron absueltos por el Auto de Vista.

Ahora bien, en cuanto al tema central o aspecto de fondo, consistente en determinar si corresponde el pago de comisiones a favor del actor, las que fueron solicitadas a tiempo de interponer su demanda y negadas tanto por el demandado, como por los juzgadores de instancia, motivo por el cual, interpuso el recurso de casación que se analiza, se establece:

De la revisión de los antecedentes procesales, se evidencia que el actor, ingresó a trabajar a la empresa demandada, el 1 de febrero de 2008, empresa dedicada a la industria petrolera, servicios petroleros y otros, habiéndoselo designado al actor, luego de un tiempo, como representante legal para Bolivia, y que en la gestión 2014-2015, percibía un sueldo promedio de Bs. 109.279,5.- y de forma posterior Bs. 145.611,74.- oportunidad que con la empresa firmó un contrato laboral que se establecía un sueldo básico de Bs. 37.136, y en otros ingresos la suma de Bs. 72.143,50.- que tampoco se cumplían a cabalidad; puesto que no se le pagó en forma directa; sin embargo, se le pagaba en dos partidas, con la finalidad de evadir sus obligaciones sociales.

Al margen de aquello, conforme al mandato conferido a su favor, entre otras facultades, se le autorizó celebrar contratos a nombre de la Empresa PETREX S.A., ofertándole como incentivo una comisión del 1% sobre el monto total de los mismos, convenio verbal, que según afirma el actor tendría todo el valor legal previsto por el art. 6 de la L.G.T.

Según afirma el recurrente cuando reclamó el pago de estas comisiones de la gestión 2015, acreditados por las declaraciones testificales, el 20 de enero de 2016 se lo informa la conclusión del contrato de trabajo y la consiguiente desvinculación laboral.

El actor alega que estas comisiones, fueron pactadas de manera verbal y acreditados por las declaraciones testificales; y por ello considera que se incurrió en errónea interpretación de D.S. Nº 1592, al momento de establecer el promedio salarial; sin admitir que del propio fundamento de la demanda se extrae que la comisión reclamada asciende al 1% de los 2 (dos) contratos pactados,

en pero estos ingresos no tienen el carácter de regularidad, que prevé el art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949; cuando establece: “art. 11: 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 invistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate”.

Por consiguiente, advirtiéndose un presunto pacto verbal de una presunta comisión, que no tiene respaldo documental; más que la previsión contenida en el art. 808 del Cód. Civ. referido a la presunción de onerosidad del mandato, acreditado en el caso presente, evidencia la existencia de una obligación civil, ajena a la vía laboral, conforme prevén los arts. 59 y 67 del Cód. Proc. Trab., referidos al objeto del proceso social que es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley sustancial y que, en materia laboral, se resolverán cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá cuestiones civiles, ni penales u otros.

En consecuencia, al advertirse que este concepto, es una cuestión civil ajena a la Litis, debe ser resuelta en la vía que corresponda, concluyendo que el Tribunal de alzada, aplico adecuadamente el art. 11 del D.S. Nº 1592, por lo que corresponde resolver el recurso conforme prevé el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Resolviendo el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 1332 a 1339, planteado por PETREX S.A., Sucursal Bolivia, se tiene:

En la forma:

La parte recurrente sostiene que el Auto de Vista recurrido, es incongruente, por haber ratificado los argumentos de la Sentencia de primera instancia, sobre el sueldo promedio indemnizable y el tiempo de la relación laboral.

Al respecto, de la revisión del Auto de Vista recurrido, se advierte que el mismo se circunscribió a resolver los puntos expresados como agravios en los recursos de apelación planteados por ambas partes, conforme le faculta el art. 265 I del Cód. Proc. Civ.-2013, no siendo por tanto evidente lo alegado por la parte demandada, no siendo por ello, atendible la nulidad solicitada.

En el fondo:

Sobre la infracción del art. 19 de la L.G.T., en sentido de que el sueldo promedio indemnizable establecido por los juzgadores de instancia, en el monto de Bs. 141.728,46 no es el correcto, corresponde señalar que, de acuerdo a las literales adjuntas al proceso, y al haberse establecido que la empresa demandada, cancelaba el sueldo del actor en dos partidas, conforme se fundamentó al resolver el primer recurso de casación; una en el Banco de Crédito S.A.; y la otra a través de su subsidiaria GPS del Perú, analizadas las papeletas de pago cursantes en obrados, y de conformidad a lo previsto en el art. 19 de la L.G.T., se advierte que el cálculo del sueldo promedio indemnizable fijado en Sentencia y confirmado en el Auto de Vista recurrido, es el correcto, puesto que los juzgadores de instancia para arribar a tal determinación, valoraron de forma acertada la prueba adjunta al proceso, conforme le facultan los arts. 3-j) 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., no siendo por tanto evidente la infracción acusada sobre este tema.

En cuanto al tiempo de trabajo del actor, que según la parte demandada, sería menor al considerado por el Juez de instancia, es preciso señalar que de acuerdo a las pruebas adjuntadas al proceso, a fs. 2 se advierte que el actor ingresó a trabajar a la empresa demandada, el 1 de febrero de 2008, conforme se estableció en Sentencia, prueba que tiene todo el valor legal que le asigna el art. 159 y siguientes del Cód. Proc. Trab., determinación asumida, en virtud a que la parte demandada no desvirtuó este extremo.

Ahora bien, en cuanto a los otros aspectos reclamos por la parte demandada, en sentido de que no le correspondería el pago por concepto de bono de antigüedad, aguinaldo, primas y vacaciones, es preciso aclarar que este aspecto no ha sido desvirtuado por la parte demandada, como era su obligación hacerlo, de conformidad con los artículos 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referido a la inversión de la prueba, que prevé que en materia laboral corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, situación que no sucedió en el caso presente; puesto que, la parte demandada en ningún momento presentó prueba alguna que justifique sus afirmaciones; además que para privar a los trabajadores de los beneficios sociales que reconocen las Leyes, debe existir prueba suficiente que permita al juzgador formar claro y amplio criterio sobre las causales motivo por el cual no le correspondería algún derecho, las simples acusaciones, sin que se hallen respaldadas por prueba fehaciente, no constituye factor determinante para privar a las trabajadoras y los trabajadores, de los derechos y beneficios sociales que por Ley les corresponde, no siendo por tanto evidente las acusaciones denunciadas.

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 la norma legal, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo a lo previsto por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la permisión 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 contenida 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, declare INFUNDADOS los recursos de casación en el fondo de fs. 1317 a 1330, interpuesto por Juan Santos Contreras y el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 1332 a 1339, planteado por PETREX S.A., Sucursal Bolivia, representado por Alejandro Pimentel Echenique, Luis

Enrique Pérez Reque y Meliza Xuxcha Minerva Aliaga Miranda, contra el A.V. Nº 133 de 24 de junio de 2019, de fs. 1299 a 1302, emitido por la Sala Social Contencioso Tributaria y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Sin costas por ser ambos partes recurrentes.

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.

223

Daniel Laura Choque c/ Panadería y Repostería Patric
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 120 a 131, interpuesto por Patricio Quiso Chambi, contra el Auto de Vista N° 138/2019 de 5 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 109 a 114; dentro del proceso social seguido por Daniel Laura Choque contra la panadería de propiedad del recurrente; el Auto de 23 de septiembre de 2019 que concedió el recurso a fs. 138; el Auto de 21 de octubre de 2019 a fs. 144 por el que se admitió el recurso de casación interpuesto y todo cuanto fue pertinente analizar:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de cobro de beneficios sociales seguido por Daniel Laura Choque y tramitado el proceso, el Juez Segundo de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, pronunció la Sentencia de 19 de mayo de 2017, de fs. 65 a 69, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 5-6, por lo que se ordenó a Patricio Quiso Chambi, propietario de la Panadería y Repostería Patric, pague al demandante en base al salario promedio indemnizable de Bs. 6.400,00, la suma de Bs. 55.911,22 (cincuenta y cinco mil novecientos once 22/100 Bolivianos), por los conceptos de indemnización, desahucio, vacaciones de 30 días, prima por utilidades por duodécimas de 4 meses y 5 días de la gestión 2013 y de las gestiones 2014 y 2015 y duodécimas en 8 días por enero de 2016, más la actualización y multa prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 82 a 88, por el propietario de la Panadería demandada, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resolvió mediante A.V. N° 138/2019 de 30 de abril, de fs. 109 a 114, por el que CONFIRMÓ en todas sus partes a la sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado, interpuso recurso de casación; que el Tribunal de alzada por Auto de 23 de septiembre de 2019, a fs. 138, concediendo el recurso ante este Tribunal.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Nulidad por la forma.

Expresa que la nulidad o casación en la forma radica en la infracción o errónea aplicación de normas esenciales para el debido proceso, conforme lo señala el A.S. N° 77/2015 de 27 de febrero, emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.). A continuación, transcribe el art. 264 y 261 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicables por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab.; es decir que, la norma procesal habilita poder diligenciar prueba en segunda instancia, estableciendo las causales de su procedencia; para el caso, de la lectura del recurso de apelación, se advierte que en los Otrosíes primero y segundo, se solicitó conforme a los numerales 2 y 4 del referido artículo, se disponga el diligenciamiento de prueba de los testigos que declararon libre y voluntariamente mediante declaración notarial, a efectos que el Tribunal de apelación, tengan convencimiento bajo el principio de verdad material y libre valoración probatoria, sobre el objeto de la Litis; empero, extrañamente los juzgadores del Tribunal de alzada no consideraron dicha solicitud, con el argumento que las declaraciones de fs. 42 a 43, 61 y 78 a 81, fueron presentadas cuando el término de prueba habría concluido, no habiendo hecho ni en primera instancia, ni en esa instancia el juramento de reciente obtención de esa prueba.

Por otra parte, la nulidad de forma, radica en que existe infracción a las normas procesales para el diligenciamiento de prueba en segunda instancia; porque, el razonamiento del Tribunal de apelación, resulta errado; en consideración a que, el Juez, no consideró las declaraciones notariales libres y voluntarias, en sentido que se habrían presentado el último día dentro del periodo probatorio; así refiere el punto 2 del Considerando quinto de la Sentencia. Es decir, el Juzgador reconoció que la prueba, sí se presentó dentro el periodo probatorio; empero, por la excesiva carga procesal, no se proveyó las declaraciones testificales de descargo, extremo no atribuible a su parte, toda vez que las causas de fuerza mayor no atribuibles al hombre y no pueden ser

consideradas como argumento válido para restringir el debido proceso en su componente a la defensa material y técnica, así como al ofrecimiento y producción de prueba testifical, máxime de prueba de reciente obtención, por lo que el Tribunal de alzada, equivocó la aplicación normativa de la prueba de reciente obtención y el diligenciamiento de prueba solicitada en segunda instancia.

Aclara que las declaraciones notariales libres y voluntarias por su naturaleza jurídica al haber sido presentadas bajo juramento de reciente obtención, ante Notario de Fé Pública, adquieren la calidad de instrumentos públicos declarativos, al declarar hechos y derechos en relación al objeto de la Litis; razón por la que, debió ser admitida por el Juez; no siendo aplicable otras disposiciones que no estén reguladas expresamente en el Cód. Proc. Trab.

En consecuencia, la prueba de reciente obtención conforme al núm. 4 del art. 261 del Cód. Proc. Civ.-2013, debió ser requerida expresamente por el Tribunal de alzada, toda vez que dicho numeral dice: "Cuando se tratare de desvirtuar documento que no 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".

Por tal razón, de acuerdo a lo previsto en el art. 371 parágrafo II y III del Cód. Proc. Civ.-2013, se solicitó en grado de apelación el diligenciamiento de prueba de reciente obtención al Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba, en el Otrosí segundo del recurso de apelación, que no fue decretado y resuelto por el Tribunal de alzada, infringiendo lo regulado en el art. 261 parág. II núm. 2 y 4 del mismo cuerpo legal, considerando que en ninguna oportunidad se les notificó con la radicatoria de la causa en grado de apelación, conforme era obligación de ese Tribunal, de acuerdo a lo previsto por el art. 264 parág. I del adjetivo civil; que en esencia es, para que las partes ejerzan el derecho al debido proceso en su componente a la defensa y puedan diligenciar las pruebas que hubiesen solicitado en segunda instancia, extremo que no aconteció en el caso; toda vez que, se advierte del memorial de 20 de marzo de 2019, que data con anterioridad al Auto de Vista de 5 de julio de 2019, que se le habría notificado el 29 de agosto de 2019, no guarda coherencia de haberle notificado con la radicatoria y sorteo conforme era su obligación, restringiéndole el derecho al debido proceso en su componente a la defensa; porque pese a que se hizo conocer nuevo domicilio procesal, nunca se les notificó con los referidos actuados, que conlleva a la nulidad.

Casación en fondo.

Error de hecho en la apreciación de las pruebas.

Confesión provocada del demandante.

Alega que no se otorgó el valor correspondiente a la confesión provocada, a la que no asistió el demandante, conforme era su obligación, y de acuerdo a los arts. 166-167 del Cód. Proc. Trab., no siendo necesario otros medios probatorios, por cuanto aporto más elementos de prueba, como declaraciones notariales, que señalan expresamente el tiempo que éste habría trabajado, la naturaleza propiamente a destajo a quintal, así como una certificación de una asociación de panificadores a la que pertenece y demostraría el quintalaje día que percibió y realizó como representante de la panadería y repostería Patric.

El juzgador está obligado a otorgar un valor probatorio a cada elemento de prueba, no siendo válido limitarse a rechazar dicha prueba, con el pretexto de que se requieren otros medios de prueba; tampoco es la valoración probatoria al libre albedrio o convencimiento, desconociendo la motivación, congruencia, razonabilidad y justicia.

Certificación de la Asociación de Panificadores de Chimba.

Cursaría en el expediente la certificación de la Asociación de Panificadores de Chimba, prueba que no fue valorada por los de instancia y que demuestra que la panadería no realiza quintalajes de harina, mayor a 4 por día; lo cual, enerva persé la pretensión de la demanda al falsear hechos como si se trabajase con más de esta cantidad de quintalaje, extremos de una apreciación omisiva que merece ser reparada.

Declaraciones notariales.

Las declaraciones notariales libres y voluntarias fueron aportadas a la litis conforme al art. 159 del Cód. Proc. Trab. y bajo promesa y juramento al Juez de primera instancia y lo que se habría pedido en segunda instancia, era que se señale el día y hora para que los testigos ratifiquen o amplíen su testimonio; empero, como esta prueba no fue considerada por el Juzgador y Tribunal de alzada, incurrieron en error de hecho de la apreciación de esta prueba; toda vez que, ambos juzgadores se limitaron a no valorarla como prueba testifical; cuando lo correcto, era otorgarle un valor probatorio como prueba documental, así fue introducida y de esa manera debió otorgarse el valor probatorio; circunstancia que generó una omisión que debe ser resuelta en casación en el fondo.

Las declaraciones notariales voluntarias, demuestran como hechos notorios que, el demandante ganaba por 3 quintales día a destajo Bs. 3.300, ya que trabajaban tres personas, Daniel Laura Queso, Enrique y Juan Cortez; así mismo, demuestra que no hubo despido, sino abandono del demandante, en septiembre de 2015; así como, respecto a los pagos, aguinaldos, etc.

También demostraría que del 2013-2015, su persona no adquirió ninguna utilidad, como la prueba esencial que demuestra la mala fe y deslealtad procesal del demandante, quien incurrió en ilícitos de falsedad, al mencionar que le habría despedido, cuando él se retiró y abandonó la panadería, porque era un trabajador a destajo, no era un trabajador propiamente dicho, donde ya

anunció a sus compañeros de trabajo quienes declararon libre y voluntariamente ante Notario de Fe Pública, que ya pensaba entablar procesos legales para beneficiarse con derechos que no le correspondían.

Prueba que fue restringida, considerando además que ningún hombre puede realizar 6 quintales de harina solo en una noche, toda vez que para ello se requiere de más personas para su elaboración, para el caso tres obreros a destajo.

Error de derecho en la apreciación de las pruebas.

Ausencia y contradicción de valoración probatoria de la confesión provocada.

El Juzgador de primera instancia, desconoció e infringió el art. 167 del Cód. Proc. Trab., referido a que la confesión en materia laboral es expresa y divisible; y el hecho admitido en ella no requiere más prueba; sin embargo, el Tribunal de alzada justificó el fallo del de instancia, limitándose a justificar dicho acto en la libre apreciación de pruebas; consecuentemente, existe un error de derecho en la apreciación de dicha prueba a la que no asistió el demandante, considerando que era relevante para determinar su pretensión su asistencia.

Ausencia de valoración probatoria de pruebas documentales.

Por norma procesal laboral, la valoración probatoria no puede ser suplida por una simple anunciación de rechazo o una omisión, al no otorgarle valor probatorio o desestimarla con razonamientos válidos, que se denomina motivación; aspectos que la Sentencia no reúne en relación a la certificación de la "Asociación de Productores de Pan Chimba Central Cochabamba", que certifica que la panadería elaboraba 4 quintales día aproximadamente; es decir, no cabía duda alguna que el actor falseó la verdad, al señalar que ganaba Bs. 6.400.- por mes, extremos que conforme advertirán de los hechos notorios conforme prevé el art. 154 del Cód. Proc. Trab. no requieren prueba los hechos reconocidos por ambas partes.

El principio de inversión probatoria no es absoluto, así habría determinado la jurisprudencia, como el A.S. Nº 073/2018 de 2 de abril; es decir, que la valoración probatoria, forma parte del debido proceso y debe ser satisfecha, no pudiendo cimentarse una Sentencia, en base a este principio y presunciones judiciales, como el hecho que, por la audiencia de conciliación ante la Jefatura del Trabajo, resultaría demostrado el salario que percibía.

Errónea interpretación y aplicación de las Leyes.

Código de comercio.

El juzgador habría fundado el derecho laboral de las primas, en base a la normativa del art. 181 del Cód. Proc. Trab., bajo presunción de certidumbre por no presentar balance de cierre o inició de la panadería; extremos reforzados en un ánimo de motivar la Sentencia por el Tribunal de alzada, amparado en el D.S. Nº 24051 de 23 de junio de 1995 y art. 37 de la Ley Nº 843; sin embargo, soslayaron el Código de Comercio (Cód. Com.) en relación al art. 8 núm. 3, que norma que no son actos comerciales, los trabajos u oficios manuales o de servicio de los artesanos, obreros y otros establecidos sin condición de empresario y cuya subsistencia depende del producto de aquellos.

Es decir, esta disposición identifica a su sector, al no ser sujetos de comercio, porque su actividad, sería dedicada exclusivamente al mantenimiento de sus familias; en consecuencia, no se encontrarían alcanzados al registro de comercio y demás obligaciones tributarias; por consiguiente, el Tribunal de alzada se equivocó en la aplicación normativa del D.S. Nº 24051 de 29 de junio de 1995, que reglamenta el impuesto a las utilidades de las empresas y no así, la actividad artesanal en la que trabaja.

Los arts. 25-4) y 37 del Cód. Com., que obliga a todo comerciante llevar su contabilidad y balances conforme a Ley, pero es exigible sólo a las empresas; no así a su actividad.

Código Procesal del Trabajo.

Refiere que el principio de inversión de la prueba, de ningún modo es absoluto, como justifica el Auto de Vista, al no poder sacrificar al derecho al debido proceso, a la defensa, a la verdad material, justicia social, toda vez que requiere para su fundamentación otros indicios o elementos probatorios para administrar justicia. Es decir, no es el único medio o fundamento jurídico para fundar una Sentencia judicial, porque el proceso por su propia naturaleza es controversial; y si bien, en materia laboral, a diferencia de otras materias, donde prima el principio de igualdad; por lo que no es evidente que, se abstraiga de los demás principios que, también se encuentran en la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y son pilar fundamental de la administración de justicia, como el de verdad material por encima de lo formal.

Código Procesal Civil.

Acusó la violación del art. 224 del Cód. Proc. Civ.-2013, referente al alcance de las costas y costos, en el entendido que el Tribunal de alzada pretende forzar costas en su contra en ambas instancias, en mérito a que no fue objeto de condenación en primera instancia, y no fue sujeto en grado de apelación como condenación procesal; en lógica consecuencia, la Sentencia y el Auto de Vista no puede modificar o disponer sanciones pecuniarias saliendo en el marco de sus competencias conforme determina el art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013, referido a las facultades del Tribunal de segunda instancia; aspecto que implica que, de ninguna

manera puede modificarse el contenido de la resolución de primera instancia; para el caso, la Sentencia no dispuso condenación de costas, que tampoco fue objeto de apelación, constituyéndose en ultrapetita, transgrediendo el principio procesal de "reformatio en pejus" y tornando incongruente la resolución, para lo cual transcribió la S.C.P. Nº 1916/2012 de 12 de octubre de 2012.

Violación al debido proceso en su componente a la fundamentación

Argumentó que el Auto de Vista no resolvió todos los puntos de los agravios; en lo concerniente a la valoración probatoria del Informe de la Jefatura Departamental del Trabajo; que por sí, no constituye prueba, toda vez que su naturaleza jurídica radica en ser actos de preparación para un acto definitivo, tal como determina el art. 48 de la Ley Nº 2341. No existiría disposición legal expresa que haga presumir que estos informes administrativos constituyan prueba irrefutable; en ese sentido, el juzgador debió motivar bajo qué premisa legal expresa, le asiste valor probatorio, de qué manera le genera convicción en relación a otros medios probatorios y cuál la finalidad o utilidad de la misma en relación al objeto de la pretensión, componentes mínimos del debido proceso en su elemento de motivación.

Petitorio.

En tal sentido pidió en la forma, se disponga la nulidad de obrados; y alternativamente en caso de ingresar al fondo se CASE el Auto de Vista recurrido y se declare IMPROBADA la demanda.

CONTESTACION AL RECURSO

El actor, por escrito de fs. 134 a 137, contestó el recurso, afirmando:

1.- Indica que su despido fue intempestivo, para los cual el demandado no pudo comprobar ni acompaño prueba contraria para desvirtuar el mismo, tal cual exige la Ley; que a partir de la nueva visión de un Estado Social de Derecho; la estructura normativa en sus diferentes ámbitos, el marco constitucional del Estado plurinacional de Bolivia; está dirigida a proteger a los trabajadores de un despido arbitrario del empleador.

2.- El Demandante percibía un sueldo de Bs. 6.400.- como declaro el demandado mediante informe, pero reduce el mismo al 50% por asesoría de su abogado; lo cual demuestra la falta de lealtad procesal, pero que se justifica dicho monto, porque el actor era explotado desempeñando muchas horas de trabajo, ya que su argumento no era válido y carecía de toda credibilidad., pues en materia laboral se tiene como principio procesal, la inversión de la prueba a favor del trabajador.

3.- Afirma con relación a la falta de valoración de la prueba, que los juzgadores conocedores de la norma, en base a una sana crítica y lógica emitieron una resolución acertada y justa, toda vez que en materia laboral, el juzgador goza de amplia libertad en la apreciación y valoración de la prueba.

Admisión:

Luego de haber sido contestado el recurso, el Tribunal de alzada lo concedió por Auto de 23 de septiembre de 2019 a fs. 138, que concedió el recurso; por lo que una vez remitido el expediente ante este T.S.J., se los admitió conforme el Auto Supremo de 21 de octubre de 2019 a fs. 144, por lo que se pasa a resolverlos:

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 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 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 el Juez de instancia.

Por otra 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 cuál desarrollado por el art. 30-11 de la Ley Nº 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, conforme como ocurrieron; en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

En ese contexto 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 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".

Respecto de las Nulidades Procesales.

La Ley Nº 025 del Órgano Judicial, con relación al régimen de las nulidades procesales, en su art. 16 establece: I. "Las y los magistrados, vocales y Jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiere irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley. II. La preclusión opera a la conclusión de las etapas y vencimiento de plazos".

Por otra parte, el art. 17 del mismo cuerpo normativo establece: "II. En grado de apelación, casación o nulidad, los Tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos. III. La nulidad solo procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación de los procesos".

En correspondencia, con lo normado por la Ley Nº 025, el Cód. Proc. Civ.-2013 (Ley Nº 439), establece las nulidades procesales con criterio aún más restringido, cuyas disposiciones legales se encuentran previstas en los arts. 105 al 109, que se encuentran vigentes desde la publicación de dicha Ley (25 de noviembre de 2013) por mandato expreso de su Disposición Transitoria Segunda numeral 4; normas que reconocen en su contenido los principios procesales de la nulidad como ser: el principio de especificidad o legalidad, conservación, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; que deben ser tomadas en cuenta por los Jueces y Tribunales de instancia a tiempo de asumir una decisión anulatoria de obrados; principios que hoy rigen la administración de justicia previstos en la C.P.E. (art. 180), entendidos desde los principios constitucionales procesales de eficiencia, eficacia, inmediatez, accesibilidad; y que se encuentran replicados en el espíritu de los preceptos normativos analizados supra (art. 16 y 17 de la Ley Nº 025 y arts. 105 al 109 del Cod. Proc. Civ.-2013.

Al respecto, este T.S.J., en su diversos fallos, entre ellos el A.S. Nº 329/2016 de 12 de abril, ha orientado que: "Precisamente por los fundamentos expuestos precedentemente, en razón al caso de Autos, corresponde a continuación referirnos de manera específica a algunos de los principios que regulan la nulidad procesal, los cuales ya fueron desarrollados en varios Autos Supremos emitidos por este Tribunal Supremo de Justicia, entre ellos los Nos. 158/2013 de 11 de abril, 169/2013 de 12 de abril, 411/2014 de 4 de agosto, 84/2015 de 6 de febrero, en virtud a los cuales diremos:

Principio de especificidad o legalidad. - Este principio se encuentra previsto por el art. 105-I del Cód. Proc. Civ., en virtud a él "no hay nulidad sin ley específica que la establezca" (pas de nullité sans texte). Esto quiere decir que, para declarar una nulidad procesal, el Juez ha de estar autorizado expresamente por un texto legal, que contemple la causal de invalidez del acto. Sin embargo, este principio no debe ser aplicado de manera restringida, pues, resulta virtualmente imposible que el legislador pudiera prever todos los posibles casos o situaciones que ameriten la nulidad en forma expresa, y siguiendo esa orientación la doctrina ha ampliado este principio con la introducción de una serie de complementos, a través de los cuales se deja al Juez cierto margen de libertad para apreciar las normas que integran el debido proceso, tomando en cuenta los demás principios que rigen en materia de nulidades procesales, así como los presupuestos procesales necesarios para integrar debidamente la relación jurídico-procesal.

Principio de finalidad del acto. - Partiremos señalando que este principio se encuentra íntimamente relacionado con el de especificidad o legalidad, pues en virtud a este, habrá lugar a la declaratoria de nulidad si el acto procesal no cumplió con la finalidad específica por la que fue emanada, y en contraposición a lo señalado, en el caso de que el acto procesal, así sea defectuoso, cumplió con su finalidad, no procederá la sanción de la nulidad.

Principio de Conservación. - Este principio da a entender que en caso de que exista duda debe mantenerse la validez del acto, esto en virtud a que se debe dar continuidad y efectos a los actos jurídicos sin importar el vicio que expongan, siempre y cuando, la nulidad no sea de tal importancia que lesione la calidad misma del acto.

Principio de Trascendencia.- Si bien resulta evidente que el alejamiento de las formas procesales ocasiona la nulidad o invalidez del acto procesal, empero esta mera desviación no puede conducir a la declaración de nulidad, razón por la cual se debe tener presente que para la procedencia de una nulidad tiene que haber un perjuicio cierto e irreparable, pues no hay nulidad sin daño o

perjuicio “pas de nullite sans grieg”, es decir que previamente a declarar la nulidad se debe tener presente el perjuicio real que se ocasionó al justiciable con el alejamiento de las formas prescritas. Y como decía Eduardo J. Couture: “... No existe impugnación de Nulidad, en ninguna de sus formas, sino existe un interés lesionado que reclame protección. La anulación por anulación no vale”.

Principio de Convalidación. - Partiremos señalando que convalidar significa confirmar, revalidar; en esa lógica, cuando se corrobora la verdad, certeza o probabilidad de una cosa, se está confirmando. De esta manera, este principio refiere que una persona que es parte del proceso o es tercero interviniente puede convalidar el acto viciado, dejando pasar las oportunidades señaladas por ley para impugnar el mismo (preclusión); en otras palabras, si la parte que se creyere perjudicada omite deducir la nulidad de manera oportuna, vale decir en su primera actuación, este hecho refleja la convalidación de dicho actuado, pues con ese proceder dota al mismo de plena eficacia jurídica, a esta convalidación en doctrina se denomina convalidación por conformidad o pasividad que se interpreta como aquiescencia frente al acto irregular; por lo expuesto se deduce que la convalidación se constituye como un elemento saneador para los actos de nulidad.

Principio de preclusión. - Concordante con el principio de convalidación tenemos al principio de preclusión también denominado principio de Eventualidad que está basado en la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal, encontrando su fundamento en el orden consecutivo del proceso, es decir, en la especial disposición en que deben desarrollarse los actos procesales. A este efecto recurrimos al Dr. Pedro J. Barsallo que refiere sobre el principio de preclusión que: “En síntesis la vigencia de este principio en el proceso, hace que el mismo reparte el ejercicio de la actividad de las partes y del Tribunal, dentro de las fases y periodos, de manera que determinados actos procesales deben corresponder necesariamente a determinados momentos, fuera de los cuales no pueden ser efectuados y de ejecutarse carecen totalmente de eficacia”. De ello se establece que el proceso consta de una serie de fases o etapas en las cuales han de realizarse determinados actos, por lo que una vez concluida la fase procesal, las partes no pueden realizar dichos actos y de realizarlos carecerán de eficacia, surgiendo así una consecuencia negativa traducida en la pérdida o extinción del poder procesal involucrado, pues se entenderá que el principio de preclusión opera para todas las partes”.

Principios y disposiciones legales que marcan el límite de la actuación de los Jueces, Vocales y Magistrados, en cuanto a las nulidades a ser decretadas, estableciendo como regla general, la continuidad de la tramitación del proceso hasta su total conclusión; siendo la nulidad, una excepción que procede según dispone la Ley Nº 025, bajo dos presupuestos legales indispensables; es decir cuando la irregularidad procesal viole el derecho a la defensa y que esa situación hubiese sido reclamada de manera oportuna por la parte afectada, bajo sanción de operarse la preclusión en su contra; entendiendo que de este modo se restringe a lo mínimo las nulidades procesales y se busca la materialización de los principios que hoy rigen la administración de justicia previstos en la C.P.E. y replicados en las dos Leyes de referencia, pretendiendo de esta manera revertir el sistema formalista.

Fundamentos del caso concreto:

Resolviendo punto por punto el recurso de casación formulado, se tiene:

Nulidad por la forma.

El recurso de casación en la forma o recurso de nulidad propiamente dicho, está dirigido a invalidar una resolución o el proceso en el que se dicta dicha resolución, cuando ha sido pronunciada o sustanciado el proceso con violación de las formas esenciales establecidas por Ley.

Entonces, si bien el recurso se interpone contra el Auto de Vista, los motivos de nulidad, se pueden dar en distintas fases del proceso: al constituirse la relación procesal, en su desarrollo y en su fase de decisión.

De la lectura del escrito de casación, se advierte que el recurrente argumenta que no fue diligenciada la prueba de reciente obtención solicitada tanto ante Juez de primera instancia y ante el Tribunal de apelación; además, de no haberle notificado con la radicatoria y sorteo conforme era su obligación, restringiéndole el derecho al debido proceso en su componente a la defensa, porque, pese a que se hizo conocer nuevo domicilio procesal, nunca se les notificó con los referidos actuados, lo cual conlleva a la nulidad.

Ahora el Auto de Vista recurrido, expresamente se refirió a la supuesta falta de valoración de las pruebas testificales de descargo, recibidas ante Notario de Fé Publica; sin embargo de antecedentes, se evidencia que se instaló la audiencia de recepción de testifical de descargo, la que sin embargo fue suspendida porque los declarantes no contaban con sus cédulas de identidad, requisito fundamental a objeto de verificar la identidad de los mismos, circunstancia que es de exclusiva responsabilidad del proponente de aquella prueba; toda vez que, por un principio de previsión, debe considerar las contingencias que pudieran presentarse, precautelando que sus testigos se encuentren munidos de sus cédulas correspondientes.

El hecho que hubiese solicitado en el mismo día la reprogramación de su audiencia, no le resta su responsabilidad, menos si es de conocimiento general, que la tramitación de los procesos laborales es expedita y ante la negativa de producción de su testifical no observó su rechazo y no accionó algún mecanismo legal, precluyendo su derecho a hacerlo.

Por otra parte, el recurrente ante ello, contrató los servicios de un Notario de Fe Pública, quien recepcionó dichas testificales, pretendiendo el demandado, introducirlas al proceso como prueba de reciente obtención, desnaturalizando totalmente la esencia

de ese mecanismo de prueba, porque nunca existió para el caso alguna prueba que tenga esa calidad de reciente, sino fue un medio de eludir la preclusión de sus declaraciones testificales, no siendo correctas las afirmaciones señaladas, pues de ninguna manera dichos documentos constituían prueba de reciente obtención al tratarse de presuntas declaraciones testificales recibidas ante un Notario, quebrantando el principio de inmediación que rige la prueba testifical, para que sea apreciada de manera directa por el Juez o Tribunal de la causa.

Respecto a la falta de notificación con la radicatoria y el sorteo de la causa; no se encuentra motivo legal alguno, para considerar como vulnerado su derecho al debido proceso del demandado y a la defensa, considerando además, que el nuevo régimen de las nulidades procesales, tiene como fin dar continuidad al proceso, y principalmente el principio de trascendencia, que dispone, que, para la procedencia de una nulidad debe existir un perjuicio cierto e irreparable, por cuanto el alejamiento de las formas procesales no necesariamente conduce a la nulidad, puesto que no hay nulidad sin daño o perjuicio; es decir que previo a la declaración de nulidad se debe tener presente el perjuicio real que se ocasionó al justiciable; en el caso de autos, la falta de notificación con la radicatoria o el sorteo para resolución no identifica el daño o perjuicio real que se le hubiere causado; más si ante la inexistencia de interés lesionado, no corresponde dar curso a la nulidad solicitada por el recurrente, pues para la notificación con estos actuados, se aplicaron las previsiones de los arts. 82, 84, 264-I y 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, con la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Resolviendo el recurso de casación en el fondo

El recurrente acusa primero, error de hecho en la apreciación de las pruebas, referidas a la confesión provocada del demandante, la certificación de panificadores Chimba y las declaraciones notariales. Al respecto, estos argumentos ya fueron expresados en el recurso de apelación y en su debido momento, resueltos en el Auto de Vista.

En tal sentido, el Auto de Vista recurrido, se refirió al art. 167 del Cód. Proc. Trab., aceptando que la no concurrencia del emplazado a la confesión, da por absuelto el interrogatorio; pero que ciertamente, esta prueba no es absoluta, porque esta presunción, tiene que ser corroborada por otros medios probatorios que genere la convicción y que desvirtué de manera fehaciente los hechos alegados en la demanda, conforme prevé los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., aspecto que no ocurrió en la especie.

En lo que respecta a la Certificación de la Asociación de Panificadores Chimba; de la lectura del memorial de apelación de fs. 82 a 88, no se constata que esta certificación o su contenido hubiese sido objeto de apelación, como expresión de agravios; por ende, no fue resuelta por el Auto de Vista recurrido, imposibilitando a este Tribunal de casación, pronunciarse sobre algo no resuelto por el inferior en grado.

Sobre las declaraciones notariales ya se determinó anteriormente que, las mismas fueron realizadas con posterioridad, al periodo de prueba, a efectos de suplir la suspensión de la audiencia testifical de descargo, atribuible al demandado que no exhortó a sus testigos que porten sus cedulas al momento de su interrogatorio, circunstancia que evidencia, que no se incurrió en omisión valorativa, al no tratarse de propiamente de prueba documental; sino de testifical que no cumple el principio de inmediación, conforme se refirió precedentemente.

En lo que respecta al error de derecho en la apreciación de las pruebas y errónea interpretación de las Leyes.

El recurrente alegó a la ausencia y contradicción de valoración probatoria de la confesión provocada, de la documental y la restricción de producción de la prueba testifical.

Al respecto se evidencia que sobre la documental que refiere; ésta se trata de la Certificación de la Asociación de Productores de Pan Chimba Central Cochabamba, que como se señaló anteriormente, no fue objeto de apelación; por ende, no mereció tratamiento en el Auto de Vista recurrido, consecuentemente impide el pronunciamiento a este Tribunal de casación.

Para los otros dos puntos de este apartado, se tiene que el art. 3-j del Cód. Proc. Trab., señala que todos los procedimientos y trámites en materia laboral se basarán entre otros en el principio de la libre apreciación de la prueba, otorgando seguidamente la descripción del mismo, señalando que constituye aquel: “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”. Esta norma es concordante con la disposición inmersa en el art. 158 de ese mismo cuerpo procesal, determinando que el juzgador laboral al momento de la valoración probatoria “…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”. La propia norma impone también al juzgador el deber de fundamentar sus fallos, indicando que “En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento”. (art. 158 in fine Cód. Proc. Trab.)

De lo reseñado se advierte que, dentro del proceso laboral, el juzgador posee plena libertad en la apreciación de la prueba, entendiéndose ésta como una decisión, íntima y singular de cada Juez que se funda en una valoración personal, sobre una valoración integral del cuerpo probatorio, dentro del marco de principios científicos que informan la crítica de la prueba, y atendiendo los principios que orientan al derecho laboral en el Estado, siempre y cuando se adecuen a derecho y a la verdad material.

En la especie, de los antecedentes se tiene que, evidentemente existió una relación laboral típica, toda vez que por el acta de audiencia de fs. 10, se demostró la concurrencia de las características típicas laborales, como de exclusividad, dependencia, subordinación, conforme prevé el art. 2 del D.S. Nº 28699.

Es así que el ahora recurrente nunca negó el hecho de que, el demandante hubiese prestados sus servicios y nunca desvirtuó el salario que se le cancelaba; el cuál no fue objetado en la referida audiencia de 29 de febrero de 2016, llevada a cabo ante el Ministerio del Trabajo; donde lo que sí fué rechazado expresamente, es el desahucio; el hecho que el demandado no hubiese asistido a la audiencia, sin la presencia de un abogado, no enerva lo que se trató en la misma, siendo de su entera responsabilidad acudir a la misma con abogado o no, lo cual de ninguna manera crea indefensión. No siendo válidos los argumentos expuestos por el recurrente.

Ahora, tampoco se evidencia una errónea interpretación o aplicación del Cód. Com. en sus arts. 37 y 38 referidos a los comerciantes por menor, puesto que en el caso, es de aplicación preferente el art. 48 del Decreto Reglamentario (D.R.) de la L.G.T., al equipararse la panadería del recurrente a una pequeña empresa, la cual; como él mismo recurrente reconoce, tiene obreros y busca como todo emprendimiento una ganancia o utilidad, por lo que el medio idóneo para demostrar o desvirtuar las utilidades, es el balance general de ganancias o pérdidas conforme señalan los arts. 50 de la L.G.T. y 181 del Cód. Proc. Trab., y ante la falta de presentación de dicho documento por parte del empleador, hará presumir la obtención de utilidades; aspecto que ocurrió en el caso, siendo inatinentes al efecto las demás disposiciones señaladas por el recurrente.

Sobre el principio de inversión de la prueba, de la imposición de costas y costos y las facultades del Tribunal de segunda instancia, no se constata cuál la violación a las mismas, porque el fallo es congruente con la expresión de agravios, no existe “reformatio in pejus”, porque la imposición de costas y costos devino de la confirmatoria de la Sentencia al no tener asidero legal los fundamentos expuestos en tal apelación, conforme prevé el art. 223-IV-2 del Cód. Proc. Civ.-2013, por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Al margen que el Tribunal de apelación, ciño su actuación procesal conforme su competencia, habiendo sido resuelto ya en la fundamentación respecto de la nulidad impetrada sobre este punto.

Finalmente sobre la violación al debido proceso en su componente a la fundamentación; corresponde señalar que, la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; sino que exige una estructura de forma y de fondo, pudiendo ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiéndose expresar las convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión, en cuyo caso, las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas, lo cual ocurre en el caso presente, que de forma puntual el Auto de Vista recurrido resolvió todos los puntos o agravios expuestos.

Por otra parte, resulta innegable que en cumplimiento del art. 46 de la C.P.E., se protege el derecho al trabajo y se prohíbe toda forma de discriminación contra el trabajador, así el art. 49-III de la misma Norma Suprema referirse a la estabilidad laboral en general, 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.

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. 120 a 131, interpuesto por Patricio Quiso Chambi, contra el A.V. N° 138/2019 de 5 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 109 a 114, 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 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.

224

Empresa Rio Grande Contratistas Generales S.R.L. c/ Servicio Departamental de Caminos SEDCAM-Oruro
Contencioso
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 607 a 611 interpuesto por la Empresa Rio Grande Contratistas Generales S.R.L., a través de su representante Walter Fernando Zebállos Larraín, contra el Servicio Departamental de Caminos "SEDCAM-Oruro", impugnando la Sentencia N° 07/2019 de 3 de septiembre de 2019, de fs. 585 a 593, emitido por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en el proceso Contencioso que sigue la empresa demandante; el Auto de fs. 615, que concedió el recurso; los antecedentes procesales, y;

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió la Sentencia N° 07/2019 de 3 de septiembre de 2019, de fs. 585 a 593, declarando PROBADA en parte la demanda de cumplimiento de obligación de pago, por las actividades efectivamente realizadas insertas en las planillas, certificados de avance de fs. 265 a 268 vta., de obrados, PROBADA en cuanto al pago de la planilla N°11, por lo que dispone que dentro del tercero día de ejecutoriada la resolución se proceda a cancelar el monto total de la planilla N°11, de Bs.368.116,019 (Trescientos sesenta y ocho mil ciento dieciséis 019/100 Bolivianos), a favor de la empresa demandante e IMPROBADA en cuanto al pago de la Planilla N° 12 , por no haberse cumplido con las estipulaciones en la Minuta de Contrato N°02/2013.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Recurso de casación

1.- Contra la señalada Sentencia, la Empresa Rio Grande Contratistas Generales S.R.L., a través de su representante Walter Fernando Zebállos Larraín, interpuso recurso de casación, acusando:

Alegó que, pese a la inspección en el lugar y la explicación del informe pericial; que no fue impugnado, se determinó la cancelación de los trabajos efectivamente realizados en la construcción del puente vehicular Chuquichambi L=61,20 metros, Proyecto de Mejoramiento del Camino Asfaltado Oruro La Joya-Huayllamarca-Cura huara (Tramo III Chuquichambi-Huayllamarca), correspondiente a la Planilla 12, siendo que la Sentencia N° 07/2019, en los hechos probados por la parte demandante, en el numeral 2) establece que, la entidad Contratante adeudaría la suma de Bs.469.957,29 (Cuatrocientos mil sesenta y nueve mil novecientos cincuenta y siete 27/100 Bolivianos), hecho que prueba el monto de la deuda, pero la Sentencia no valoró la prueba producida.

Afirmó que dentro los hechos probados por la parte demandada, se estableció que el certificado. N° 12, no fue aprobado. En todo caso la planilla fue aprobada mediante el proceso administrativo. Sin embargo, el art. 21.4 del contrato señala: "El supervisor a solicitud de la entidad, procederá a establecer y certificar los montos reembolsables al contratista por concepto de trabajos satisfactoriamente ejecutados de equipamiento e instalaciones temporales aptos para su utilización de los trabajos si corresponde. Con base en la planilla o certificado de volúmenes de obra, materiales, equipamiento, e instalaciones emitida por el supervisor, el contratista preparará la planilla o Certificado Final."

Manifestó que, el Contratista pidió que mediante Supervisión, se cumpla con el art 21.4 (fs. 34), luego en fs. 175, 176, 177, demostrándose que Supervisión nunca estableció ni certificó los montos reembolsables al Contratista según manda el Contrato de Obra y por eso ahora se exige el pago mediante la vía jurisdiccional.

Añadió que, el peritaje ha evaluado la cantidad de trabajo ejecutado, en función a lo expresado por la Dra. Virginia Corque Calle y ha determinado el pago de Bs. 111,409.36 bolivianos.

Finalmente manifestó que, a fs. 444 vta., el Ing. Enrique Zeballos Larraín, ha demostrado que los trabajos han sido ejecutados, los que el SEDCAM ha cobrado ante Gador, por lo que no se puede decir que el trabajo es defectuoso o inconcluso; más aún, si el SEDCAM ya ha recibido por parte de su contratante Gador, el pago por esos trabajos que ejecutó Rio Grande S.R.L.

Existe en la parte superior central 14 m3 que no están concluidos, por la terminación del contrato faltando el amarre respectivo.

Por esta razón sólo se reclama el pago del material provisto.

Manifestó que, el proceso de pago de planillas entre Gador y el SEDCAM es el mismo que se da entre SEDCAM y Rio Grande S.R.L., si se paga una planilla es porque el trabajo ha sido revisado y aprobado; por ende, SEDCAM cobró todas las planillas que reclamo a Gador y se encuentra incluida lo reclamado en la Planilla N° 12.

Señaló que, el demandado argumentó defectos, sólo con el fin no pagar los trabajos realizados, pero para elaborar sus Certificados de Pago 26, 28 y 41, ante el Gador, cobrando lo que ahora reclama Rio Grande S.R.L., argumentó una correcta ejecución.

Manifestó que, la documentación fotográfica del puente obtenida recientemente, demuestra que el puente, entró en servicio y uso y los trabajos realizados y reclamados en la planilla N° 12 cumplen el objeto para el que fueron ejecutados por Rio Grande (excavaciones y gaviones) y que en la parte central, el SEDCAM ha dejado el trabajo de colocado de piedra en los gaviones provistos y puestos por Rio Grande S.R.L. (14 m3) y ha procedido a conformar el terraplén de acceso sobre los gaviones ejecutados por Rio Grande S.R.L. Por lo que no se puede argumentar trabajos inconclusos o defectuosos

Manifestó que el Certificado N° 12 no ha sido aprobado y según señala el art. 21.4 del Contrato es obligación del SEDCAM a través del Supervisor establecer y certificar los reembolsables al Contratista y como no lo ha hecho, por esta razón se trajo el pago en instancias judiciales, conforme el Informe pericial.

Alegó que el SEDCAM no ofreció perito para establecer su propia medición ni hizo acción alguna, para comprobar o refutar las cantidades de obra reclamadas y mostradas en el peritaje.

Se adjuntan pruebas de reciente obtención que dan la razón al reclamo de Rio Grande y los registros fotográficos del puente en servicio, (art 1311 Cód. Civ.) amparados en providencia de fs. 459 y fs. 470 vuelta.

2.- Alegó que, al establecer la Sentencia improbada el pago de la Planilla N° 12, por no haberse cumplido con las estipulaciones en la Minuta de Contrato N° 02/2013, es falso; pues se ha cumplido con la ejecución de las obras reclamadas, demostradas tanto en la inspección de visu, como la prueba testifical; asimismo, el SEDCAM estaba a cargo del Proyecto “Mejoramiento de Camino Asfaltado Tramo III, Chuquichambi-Huayllamarca” y dentro de ese proyecto subcontrató a Rio Grande S.R.L., la Construcción del Puente Chuquichambi, por lo que los trabajos que Rio Grande S.R.L. ejecutó eran cobrados por el SEDCAM al Gador y el SEDCAM a su turno debía pagar esos trabajos al Contratista, lo que en lo que respecta a las Planillas N° 11 y N° 12 no ocurrió.

SEDCAM a su vez hizo los Certificados de Pago N° 26, 28 y 41 y dentro de los cuales cobró al Gador los trabajos que ejecutó y reclama Rio Grande S.R.L., se estableció declarar improbado sobre el cobro de la planilla 12, art. 1286 del Cód. Civ., que señala que las pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración de la prueba que les otorgue la ley, pero si ésta no determina otra cosa, podrá hacerlo conforme a su prudente criterio; asimismo, aplicando el art. 397 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y bajo tal línea aplica de forma incorrecta tal norma, al no tomar en cuenta la Planilla N° 12.

Remarcó que la planilla de avance de obra N° 12, no siguió el proceso que se estipula en las cláusulas Vigésima Séptima y Vigésima Octava; puesto que ese es un proceso que se sigue cuando el contrato está vigente y se desarrollan los trabajos con normalidad en este marco legal.

Al haber terminado el Contrato siguiendo lo establecido en la Cláusula Vigésima Primera por la Resolución a requerimiento del Contratista por causales atribuibles a la Entidad; señaló que, de acuerdo al numeral 21.4 Reglas Aplicables a la Resolución el Supervisor debió proceder a establecer y certificar los montos reembolsables a Rio Grande S.R.L., aspecto que nunca ocurrió (fs. 175, 176, 177) y se ha recurrido finalmente al informe pericial. Por este motivo no se puede exigir el tener una aprobación para ordenar la cancelación de la planilla N° 12, siendo que en ausencia de esta aprobación y ante la omisión e incumplimiento de la Entidad al punto 21.4 del Contrato de Obras, se recurre a la instancia judicial para que sea la autoridad competente quien ordene el pago en base a los hechos probados.

Como la conclusión del Contrato no se ha dado de forma normal según el punto 21. 1 sino por el 21.2 a requerimiento del Contratista, no llega a aplicarse las Cláusulas Trigésima Séptima ni la Trigésima Octava; en consecuencia, tampoco el SEDCAM designó una comisión de recepción.

Se aclara que la diferencia entre el pago solicitado de la Planilla N° 12 en el inicio de la demanda y lo establecido por el peritaje y que es el monto exigido por Rio Grande S.R.L., se debe a que se ajusta los volúmenes de trabajo reclamados a los que ha utilizado el propio SEDCAM ante el Gador en los Certificados 26, 28 y 41. Siendo la cantidad de gaviones construidos en fila superior segunda y la cantidad del material de gavión provisto, es el resultado de la medición del perito en obra.

3.- Manifestó que, de acuerdo a la lectura de la Sentencia N° 07/2019 se encuentra ausente la motivación y congruencia para determinar improbada sobre la cancelación del pago por la Planilla N° 12.

Citó la S.C. N° 1369/2001-R, de 19 de diciembre, relacionada con las SS.CC. Nos. 0153/2007¬R de 21/03/2007, 1369/2001-R de 19/12/2001, 0489/2003-R de 15/04/2003.

Señaló lo establecido por el principio de congruencia, citando al escritor Gonzalo Castellanos Trigo, manifestó que nuestro ordenamiento procesal no define el concepto jurídico de ultra petita, pero en su defecto, la doctrina y la jurisprudencia han elaborado la noción del expresado vicio formal de la sentencia y/o resolución, consistente según ella 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, a los efectos de la nulidad del fallo los expositores y la jurisprudencia, han asimilado a la ultra petita propiamente dicha, como vicio de extra petita que se configura cuando el Juez decide sobre materia y objeto extraño al constitutivo en la controversia (A.S. N° 181 de 11 de abril de 2007).

Petitorio

Concluyó solicitando: "...dictar Auto Supremo previo el análisis disponga la casación en parte de la Sentencia N° 07/2019; por tal motivo, deberá dictarse Auto Supremo valorando la prueba presentada declarando probada sobre la cancelación de trabajos efectivamente realizados en construcción del puente vehicular Chuquichambi L=61,20 metros, proyecto de mejoramiento del camino asfaltado Oruro La Joya Huayllamarca-Curahuara (tramo III Chuquichambi-Huayllamarca, correspondiente al pago de la Planilla N°12, ordenando la cancelación al tercer día de ejecutoriada la resolución (..) correspondiente a la suma de 55111.409,36... "(Textual)

Concesión del recurso

Corrido en traslado el recurso de casación interpuesto por la Empresa Rio Grande Contratistas Generales S.R.L., a través de su representante Walter Fernando Zebállos Larraín, mediante decreto de fs. 612, para que sea contestado por el Servicio Departamental de Caminos "SEDCAM-Oruro", advirtiéndose que la entidad demandada no contestó al recurso en el plazo previsto por ley, concediéndose el recurso mediante Auto de fs. 615, habiendo sido admitido por este Tribunal, conforme consta Auto Supremo

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

De la revisión del recurso de casación, se advierte que la empresa recurrente acusó falta de valoración de la prueba, violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley; haciendo referencia a la no valoración del Acta de Audiencia de inspección de fs. 446 vta., en la que la Vocal miembro del Tribunal, Dra. Virginia Colque Calle, remitió su decisión a la actuación futura de los peritos ofrecidos por las partes, y que serán éstos quienes hagan la cuantificación final por falta de conocimiento del Tribunal en aspectos de ingeniería, haciendo asimismo referencia que, a fs. 444 vta., el Ing. Enrique Zeballos Larraín, quien mostró que los trabajos han sido ejecutados y que estos trabajos han sido cobrados por el SEDCAM ante Gador.

De revisión de actuados procesales se constata que, el SEDCAM se hizo cargo del Proyecto "Mejoramiento de Camino Asfaltado Tramo III, Chuquichambi-Huayllamarca" y dentro de ese proyecto subcontrató a la empresa Rio Grande S.R.L., para la Construcción del Puente Chuquichambi, por lo que los trabajos que Rio Grande S.R.L. ejecutó, eran cobrados por el SEDCAM al Gador y a su turno el SEDCAM debía pagar los trabajos ejecutados por Rio Grande S.R.L.

El acta de Inspección Judicial y la explicación del informe pericial; el cual no fue impugnado por el SEDCAM, determinó la cancelación de los trabajos efectivamente realizados por el Contratista en la construcción del puente vehicular Chuquichambi L=61,20 metros, Proyecto de Mejoramiento del Camino Asfaltado Oruro La Joya-Huayllamarca-Curahuara (Tramo III Chuquichambi-Huayllamarca), correspondiente a la Planilla 12; constándose que la Sentencia N° 07/2019, en los hechos probados por la parte demandante, en el numeral 2) estableció que, la entidad Contratante adeudaría al Contratista; omitiendo sin embargo, valorar la prueba producida.

Debe tenerse presente también, que la conclusión del Contrato suscrito entre las partes (SEDCAM-contratista), no se dio de forma normal, conforme a la Cláusula 21.1 del Contrato, sino por la Cláusula 21.2; es decir, a requerimiento del Contratista, no llegando a aplicarse las Cláusulas trigésima séptima ni la trigésima octava; como consecuencia de ello, el SEDCAM tampoco designó una Comisión de recepción de la obra.

El SEDCAM, en referencia al no pago de la Planilla N° 12, alegó durante la tramitación

de la causa, que el trabajo entregado por el Contratista fue defectuoso e inconcluso,

razón por la que, por argumento del Contratante, no se puede exigir la existencia de una aprobación de este último, para ordenar la cancelación de la Planilla N° 12; siendo que en ausencia de esta aprobación y ante la omisión e incumplimiento de la Entidad a la Cláusula 21.4 del Contrato de Obra, se recurrió a la instancia Judicial para que sea la autoridad competente, quien ordene el pago en base a los hechos probados.

Asimismo, se advierte que el SEDCAM no refutó ni observó durante la sustanciación del proceso de que dicha entidad recibió por parte de Gador, el pago por esos trabajos ejecutados y entregados por el Contratista, al extremo que durante la Inspección judicial, se estableció que el puente vehicular Chuquichambi, entregado por el Contratista se encontraba en pleno uso por vehículos que circulan la zona.

A fs. 34, se constata que el Contratista solicitó al SEDCAM, para que mediante Supervisión de la obra, se dé cumplimiento con la Cláusula 21.4, -lo mismo que a fs. 175, 176, 177-, advirtiéndose la ausencia de respuesta; mostrando de esa forma que, Supervisión de la obra no estableció ni certificó los montos reembolsables al Contratista según lo exige el Contrato de Obra.

Asimismo, se evidencia que el Peritaje de parte, ha evaluado la cantidad de trabajo ejecutado, en concordancia a lo expresado por la Dra. Virginia Colque Calle (fs. 444 vta.) y ha determinado el pago al Contratista; asimismo, se constata a fs. 444 vta., que el Ing. Enrique Zeballos Larraín, demostró que los trabajos realizados por el Contratista han sido ejecutados; ejecución de obras que, el SEDCAM ha cobrado ante Gador, por lo que no se puede señalar como causal de no pago de la Planilla N° 12, el trabajo

defectuoso o inconcluso, más aún si se ha demostrado por inspección judicial y registros fotográficos que, el puente vehicular Chuquichambi, entregado por el Contratista se encuentra en uso por los vehículos que circulan la zona, y aún más, si el SEDCAM mediante sus Certificados de Pago 26, 28 y 41 ya recibió por parte de Gador, el pago por los trabajos ejecutados por Rio Grande S.R.L., pruebas que no fueron desvirtuadas en parte alguna del proceso por el SEDCAM.

Por otra parte, se constata que el SEDCAM, no ofreció perito para establecer su propia medición ni efectuó acción alguna para comprobar o refutar las cantidades de obra reclamadas y mostradas en el peritaje de parte.

Analizando la prueba que es acusada de falta de valoración, referente al Informe Pericial de parte, las afirmaciones en Audiencia Judicial y la pruebas fotográficas de uso del puente construido por la empresa Contratista, demuestran la existencia de las obras ejecutadas, prestadas por el Contratista en favor del SEDCAM, entidad que en ninguna parte de los antecedentes del proceso, rechazó o negó la prestación del servicio; al contrario, aceptó la realización del trabajo, alegando que fue defectuoso e inconcluso; trabajos que a la fecha no fueron pagados por la entidad beneficiaria del servicio, no habiéndose demostrado que la obra fuese defectuosa o inconclusa; que constituiría 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, no pudiendo aducir el SEDCAM, la falta de pago, a una supuesta defectuosa e inconclusa obra, siendo que en los hechos, el puente construido presta servicios, avalando de esta manera la obra ejecutada por la empresa demandante.

Todo ello, evidencia que la prestación de la obra fue demostrado en su realización, y fueron aceptados de una manera implícita por el SEDCAM, entregando la obra para su uso a Gador, obra (puente) que a la fecha presta servicios, aplicándose consecuentemente, el derecho del acreedor previsto en el art. 291-1 y II del Cód. Civ., exigiendo que se haga efectiva la prestación por los medios que la ley establece.

Consecuentemente, de la revisión de los antecedentes procesales del caso en análisis, se evidencia que el Tribunal de instancia no valoró las pruebas que cursan en el expediente, 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, vulnerando el art 271-4 del Cód. Pdto. Civ.-1975.

Bajo esos parámetros se concluye que, son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de la parte demandante, al contar con el sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-IV 4 del 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 prevista en el arts. 184-1 de la C.P.E., 17-1 y 42-I-1 de la L.Ó.J., CASA en parte la Sentencia N° 07/2019 de 3 de septiembre de 2019, de fs. 585 a 593, emitida por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, y deliberando en el fondo declara PROBADA en parte la demanda, de cumplimiento de obligación de pago, interpuesta por Empresa Rio Grande Contratistas Generales S.R.L., a través de su representante Walter Fernando Zebállos Larraín, en lo que corresponde al pago de las Planilla N° 11 y 12, determinándose lo siguiente:

1.- Se mantiene subsistente la Sentencia, respecto de la orden de pago de la Planilla N° 11, en la que se ordenó el pago a tercero día de la suma de Bs. 368.116,019 (Trescientos sesenta y ocho mil cientos dieciséis 019/100 bolivianos) a favor de la empresa demandante Rio Grande Contratistas Generales S.R.L.

2.- Se dispone que el Servicio Departamental de Caminos “SEDCAM-Oruro” y la Empresa Rio Grande Contratistas Generales S.R.L., en el plazo máximo de 15 días a partir de legal notificación con la presente decisión, deben conciliar mediante acta a ser suscrita por ambas partes, fijando el monto final del pago, respecto de la Planilla 12, en base a los razonamientos expresados en el presente fallo.

3.- Se conmina al representante legal del Servicio Departamental de Caminos “SEDCAM-Oruro”, para que presente en el plazo indicado en el punto precedente, el Acta de conciliación final de las Planillas N° 11 y 12, y efectuar su pago a tercero día.

4.- Se declara IMPROBADO, el pago del supuesto material provisto, por la Empresa Rio Grande Contratistas Generales S.R.L., en la parte superior central de 14 m3, faltantes de supuesto no amarre respectivo, por no haber sido demostrados por la empresa recurrente.

5.- Sin responsabilidad de multa por ser excusable.

6.- Sin costas ni costos, 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. 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.

225

Sociedad "Rio Grande" Contratistas Generales S.R.L. c/ Gobierno Autónomo Departamental de Oruro
Contencioso
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación y nulidad de fs. 795 a 798, interpuesto por la Sociedad "Rio Grande" Contratistas Generales S.R.L., por medio de su representante Walter Fernando Zeballos Larraín, contra la Sentencia N° 08/2019 de 6 de septiembre, de fs. 767 a 776, emitida por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social – Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro el proceso Contencioso de Cumplimiento de Obligaciones, seguido por la Sociedad recurrente, contra el Gobierno Autónomo Departamental de Oruro, el Auto Nº 136/2019 de 16 de octubre que concedió el recurso, el Auto de 14 de noviembre de 2019 por el que se admitió el recurso cursante a fs. 812 y vta., los antecedentes del proceso y todo cuanto ver convino se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.

Presentado el proceso contencioso por la Sociedad "Rio Grande" Contratistas Generales S.R.L., la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social, Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió la Sentencia Nº 08/2019 6 de septiembre, de fs. 767 a 776, que declaró IMPROBADA la demanda de cumplimiento de obligación de pago por las Planillas Nº 21 y 22 de fs. 417 a 422 vta., de obrados.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Casación en el fondo.

1.- Violación, errónea interpretación y aplicación indebida de la Ley.

Señala que existe una indebida, arbitraria e ilegal fundamentación sobre el no pago de la Planilla Nº 21, por la existencia de una conciliación unilateral de saldos, puesto que al indicar la misma, describe una supuesta deuda de la Empresa a la Gobernación, reduciendo hasta su desaparición el monto de dicha planilla. Al respecto esta interpretación legal y violación de la Ley radica en convalidar un informe simple que no tiene valor legal alguno; toda vez que, se realizó de forma unilateral, pues debería entenderse desde una perspectiva legal y teleológica que una conciliación de saldos como tal implica un acuerdo de partes, bilateral en la que deben conciliar ambas partes para llegar a una solución favorable a ambas partes, no podría concebirse la idea de una conciliación unilateral de saldos lo que constituiría una violación al principio general de conciliación, para lo cual cita el art. 85 parag. I y II de la Ley N° 1770. Por lo que pretenderse una sanción como emergencia de la unilateralidad no tiene valor legal, no constituye un acto administrativo efectivo al ser simplemente un informe.

Los hechos fundadores de la Sentencia determinarían la existencia de una deuda que nace de un relevamiento o estudio de las planillas de avance ya canceladas; y que supuestamente, las mismas fueron pagadas con sobreprecio, interpretación totalmente errónea, puesto que al querer cobrar reembolsos por supuestos sobreprecios, implica que cada acto jurídico de convalidación, recepción y conformidad de cada planilla de avance de obra, no tengan valor legal, como si éstas pudieran ser objeto de alteración o modificación cuando las mismas ya fueron ejecutadas.

Los contratos administrativos de obra como en el caso, son sinalagmáticos y de tracto sucesivo, los cuales según la doctrina no admiten efecto retroactivo, lo que quiere decir que una vez ejecutados las obras parcialmente, deben retribuirse lo avanzado en la medida de su desarrollo; no puede dejar de cumplirse los pagos de lo desarrollado, para el caso, las prestaciones realizadas se hicieron en tiempos diferidos y de acuerdo a un cronograma de actividades que eran presentados a través de las correspondientes planillas de avance, por lo que pueden alterarse los resultados de cada parte desarrollada según contrato; menos aún, si estos fueron debidamente recepcionados con conformidad técnica de supervisión y fiscalización de obras.

Es decir, el elemento del tracto sucesivo es aplicado en una secuencia diferida de obligaciones que son independientes entre sí y que conforman una obligación conjunta. En tal sentido no corresponde justificar la existencia de una deuda en razón de reembolsos de anteriores actas de conformidad que fueron revisadas posteriormente a la resolución del contrato, pues estas ya fueron por legalidad aceptadas, recepcionadas con conformidad hasta la generación de pagos. Así en caso de sobreprecios estos debieron ser

observados y reembolsados en su momento oportuno, evitando pagar planillas supuestamente sobrevaloradas. Evidenciándose la incorrecta interpretación de la Ley al querer relegar el principio y naturaleza jurídica del contrato administrativo de obra.

Sobre la Planilla 22, que supuestamente no correspondía ser pagada en razón de que la misma se habría entregado con fecha posterior a la resolución de contrato, ello resulta completamente vulnerativo a la naturaleza jurídico administrativo de la conciliación de saldos, toda vez que esta no comprende una revisión retroactiva del proyecto, sino que se realiza sobre saldos pendientes de montos reembolsables al contratista y a la conciliación de volúmenes por trabajos efectivamente ejecutados, que en su cotejo y revisión deben ser pagados pese a ser trabajos no terminados según conformidad de revisión técnica.

La interpretación errónea se evidencia al querer desconocer de forma directa el objeto real de esta conciliación; pues en efecto, si bien la Planilla 22, fue presentada posteriormente a la resolución del contrato los trabajos comprendidos dentro de esta, fueron realizados antes de la resolución formal y administrativa de contrato, siendo simplemente demorada la entrega de la planilla, pero que debe ser remunerada por su ejecución material, y al decir que esta planilla no fue aprobada por supervisión y fiscalización, que evidentemente no existe, hace a la necesidad principal de la demanda actual, para que la misma sea probada en contención judicial y se otorgue el valor técnico que corresponde para determinar su existencia material.

Por ello el, el soslayar de forma directa el pago de toda la Planilla 22, por ser posterior a la resolución del contrato hace a la incorrecta interpretación de la Ley y desnaturaliza el objeto y naturaleza jurídica de la conciliación de saldos y volúmenes, para los remanentes y pendientes posteriores a la resolución del contrato, al igual que el pago por trabajos ejecutados.

2.- Errónea apreciación de las pruebas.

Señala que no se tomó en cuenta el total del contrato, indicando los juzgadores sobre los medios de comprobación que los mismos, no figurarían en el proceso de forma completa; lo cual es erróneo, toda vez que son apreciables en fs. 288-296 en copias simples y a pesar de ello los vocales tenían la obligación de revisarlos, interpretando inclusive la parte de la Sentencia que indica insuficiencia de pruebas, como una conducta negligente y hasta parcializada de los juzgadores al no valorar todas las pruebas siendo ello su obligación, comprometiendo al proceso y a la demanda en si, además de no tomar en cuenta la remisión del Testimonio del Contrato de fs. 777 a 785, que fue presentada por la misma Entidad antes de la elaboración de la Sentencia.

Fuera de ello y más importante, es la observación a la errónea apreciación de la prueba cursante en fs. 521 a 552: conciliación de saldos; puesto que, si bien se asigna de forma discrecional por el Juez un valor al informe según el art. 1296 del Cód. Civ., el mismo no significa que la prueba sea fundamental, ya que se trata de un informe unilateral y carente de legalidad al no ser reconocido administrativamente. Siendo que se pretende tomar como objeto principal para desestimar la demanda la existencia de una conciliación unilateral de saldos, carente de legalidad contractual, administrativa, legal y procesal, tampoco aprobada por el Ejecutivo Máximo o el Máximo Administrativo (Secretaría u Oficialía Mayor de Infraestructura), siendo solo un informe sin aprobación, además de no ser parte del objeto del proceso ni identificado como prueba plena.

Finalmente, no se tomó en cuenta las pruebas técnicas sobre la Planilla 22, al ser relegada, por ser supuestamente, posteriores a la resolución de contrato, lo que hace a la conducta parcializada y negligente de los juzgadores; toda vez que, si bien las mismas no fueron aprobadas por supervisión y fiscalización técnica, estás fueron probadas dentro del proceso contencioso actual, mediante las documentales adjuntas, inspecciones judiciales, testificales y estudio pericial que no fueron tomadas en cuenta.

3. Nulidad.

Alega la casación en la forma, en razón a que la Sentencia como tal, se funda en argumentos no insertos ni comprendidos debidamente en la demanda, toda vez que el objeto del proceso como tal no contempla como elemento de definición la existencia de una deuda en favor de la Gobernación, en ninguna forma ni circunstancia, menos aun cuando la contestación no hace mención de aquello y este elemento no se configura dentro del objeto del proceso, el cual determina el rumbo del juicio contencioso, por lo que la disposición sobre la supuesta deuda la torna de ultrapetita e ilegal. Además, de que la existencia de saldos pendientes debiera ser parte del objeto procesal, mediante una acción reconvencional para otorgar valor legal a dicha aseveración de deudas pendientes a la Gobernación, peor aun cuando dicha situación debió ser oportuna y debidamente interpuesta mediante una excepción perentoria de saldos pendientes; más aún, cuando la deuda se comprende en acta de conciliación unilateral de saldos, que resulta siendo ilegal por no tener convalidación administrativa o legal de ningún sentido. Aspectos que hacen que la sentencia se funde en incorrectos actos procesales de decisión.

Petitorio.

Por lo que expone, pide se disponga la casación de la Sentencia, dictando un Auto Supremo valorando la prueba presentada y declarando probada sobre la cancelación de trabajos efectivamente realizados.

Contestación al recurso:

La Gobernación fue notificada con el referido escrito de casación, habiendo contestado al mismo extemporáneamente, pero que en resumen pide se declare infundado el recurso.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

Si bien el recurrente en la estructura de su memorial, formula recurso de casación en el fondo y luego en la forma; este Tribunal por fines de congruencia, resolverá primero el recurso de casación en la forma y luego el recurso de casación en el fondo:

Recurso de nulidad (casación en la forma).

Conforme ha establecido este Tribunal Supremo en abundante Jurisprudencia, el recurso de nulidad o casación en la forma, se sustenta en la violación de normas sustantivas o adjetivas, en el trámite del proceso, que evidencie la infracción de formalidades procesales que devenguen generalmente en indefensión.

Estas infracciones legales deben estar necesariamente identificadas en el proceso y respaldadas mediante normas que permitan su aplicación en mérito a los principios de legalidad y trascendencia, conforme además instituye el art. 105-I y II del Cód. Proc. Civ.-2013.

Toda vez que en los hechos conforme se plantea la nulidad, debe tenerse en cuenta lo referido doctrinal y jurisprudencial sobre esta pretensión, traída en casación.

Al respecto, debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado; es decir, que tenga incidencia en el debido proceso y el derecho a la defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma; puesto que, para declarar la nulidad, debe considerarse y ponderarse todos los elementos que afecten o no de manera directa a los derechos de los involucrados.

En ese sentido Alsina en su obra “Tratado teórico practico de derecho procesal civil y comercial”, sostiene que: “… las nulidades calificadas por la ley, son las nulidades esenciales que pueden ser declaradas de oficio porque ellas se fundan en la violación de una garantía constitucional”.

Lo anterior conlleva a decir que, en el tratamiento de las nulidades procesales, no es un tema de defensa de las meras formalidades; pues, las formas previstas por ley, no deben ser entendidas como meros ritos, sino como verdaderas garantías, para que el proceso se desarrolle en orden y en resguardo de los derechos de las partes, siendo preciso distinguir las formas esenciales de las meras formalidades. Precisamente por ello es necesario, contrastar la denuncia de nulidad con los principios que rigen la materia y deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de declarar la nulidad, entre ellos, el principio de especificidad, que establece que no existe nulidad si ésta no se encuentra prevista por ley; el principio de trascendencia, por el cual no hay nulidad de forma, si la alteración no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio; es decir “no hay nulidad sin perjuicio”; el principio de convalidación, por el que toda nulidad se convalida por el consentimiento de la parte, si no fueron observadas en tiempo oportuno, precluyendo su derecho; y finalmente, el principio de protección, estableciendo que la nulidad solo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante.

En tal virtud, se entiende que, la nulidad procesal es una medida sancionatoria de última ratio, de aplicación excepcional, siendo la regla la conservación de los actos desarrollados en proceso y la nulidad su excepción, criterio procesal que emerge del contenido normativo de los arts. 16 y 17 de la L.Ó.J., que señala como deber funcional de los administradores de justicia, el de proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuanto exista irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole el derecho a la defensa de las partes.

Por consiguiente, corresponderá estimar la nulidad de obrados, cuando se identifica claramente que, en la tramitación de un proceso, se incurrió en violación de esas formalidades procesales, que además de vulnerar derechos constitucionales, evidencie una flagrante violación al derecho de defensa; es decir que, se hubiese provocado indefensión.

Para el caso concreto, el recurrente aduce que la Sentencia se funda en argumentos no insertos o comprendidos debidamente en la contestación a la demanda, porque el objeto de la demanda no contempló la existencia de una deuda en favor de la Gobernación lo cual torna de ultrapetita el fallo.

Al respecto, de fs. 448 a 449, cursa el Auto de Relación Procesal que calificó el proceso como ordinario de hecho y fijó puntos de hechos a probar por las partes, entre ellas, la referida al actor en lo que hace en el inc. e), demostrar la deuda pendiente de las Planillas 21 y 22.

Para la entidad demandada, en el inc. g) que se habría convocado a la Empresa Rio Grande en tres oportunidades, a conciliar saldos en forma conjunta para observar los avances con objetividad; empero no concurrió a ninguna convocatoria injustificadamente.

En tal sentido de la producción probatoria se constató la existencia de saldos a favor de la Entidad contratante y la presentación de la Planilla 21 como la última antes de la resolución del contrato; la que sirvió para la elaboración del cierre del proyecto, previa conciliación de saldos y volúmenes, llevados a cabo de forma unilateral por el Gado ante la inasistencia de la empresa demandante.

En tal virtud las conclusiones probatorias fueron conexas y se originaron de la misma problemática del caso, como se señaló, que era el cobro de Planillas. Por lo que no constata que la resolución de primera instancia hubiese sido ultra-petita, menos que exista alguna causal de nulidad que justifique ello.

Revisada la motivación y fundamentación de la Sentencia se verifica que resolvió los argumentos de la demanda y de la contestación a la misma, haciendo una valoración del conjunto de pruebas, justificando del porqué de su resolución.

Al margen el recurrente sólo acusó de forma genérica en el título de su pretensión una nulidad, sin demostrar lo pretendido.

Corresponde recordar que, la fundamentación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; sino que, exige una estructura de forma y fondo, que satisfaga todos los puntos demandados, debiendo expresarse sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión, en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas.

En otras palabras, debe estar razonablemente fundado, es decir explicar los motivos y razonamientos por las cuales llega a esa conclusión.

Para el caso se evidencia que la Sentencia, es clara en su determinación, precisando la observancia del principio de verdad material y respeto al derecho del debido proceso previsto por el art. 115-II de la C.P.E.

Recurso de casación en el fondo.

El recurrente acusó la violación, errónea interpretación y aplicación indebida de la Ley, como de errónea apreciación de las pruebas, basándose en un mismo hecho, cual es la supuesta conciliación unilateral llevada, la cual habría determinado sobre pagos o saldos favorables a la Gobernación de Oruro, que determinaron que el monto de la Planilla 21, pase a favor de esta entidad gubernamental y sobre la Planilla 22 su improcedencia al pago por haber sido presentado después de efectuada la resolución contractual. En tal sentido para dar resolver a ello, se sintetizará esta problemática traída en casación de la siguiente manera.

De los antecedentes, se evidencia la relación contractual a través de un contrato administrativo entre la Empresa “Rio Grande” y el Gobierno Autónomo Departamental de Oruro, para la construcción del camino entre la Localidad de Avaroa hasta Ucumasi, relación que concluyó con la resolución de contrato administrativo activado por la entidad contratante.

En la ejecución de esta relación contractual, se fueron presentando diversas planillas de avance de obras, para el caso identificando como controversiales las Nos. 21 y 22.

Ahora bien, de la revisión del expediente y por la propia aceptación de la entidad demandada, la Planilla 21, fue aprobada por el Supervisor y Fiscal de la Obra, consecuentemente apta para el cobro y pago respectivo.

Sin embargo, la Gobernación contratante, ante las causales de resolución de contrato, contenidas en la resolución al efecto, prosiguió con el cierre del contrato convocando al efecto a la Empresa contratista la conciliación de saldos y volúmenes; sin embargo, pese a las reiterativas convocatorias para dicha conciliación, tres veces, lo cual no ha sido negado ni enervado por el recurrente, llevándose a cabo esta repetida conciliación.

En los hechos, esta Planilla 21, fue la última que ingresó debidamente aprobada para su cancelación posterior, pero al existir una conciliación de saldos y volúmenes, se la consideró dentro de todo lo trabajado y pagado y por pagar por el contratante, procediendo finalmente a ser descontada.

Este procedimiento si bien no es taxativo para las Planillas de pago previas al certificado de liquidación final, no involucra una transgresión al tracto sucesivo del contrato, sino que debe entenderse que, al existir ya una Resolución contractual, correspondía la aplicación de la cláusula cuadragésima referida al procedimiento de pago de la planilla final o certificado de liquidación, el cual de manera expresa faculta al contratante descontarse del importe final a:

a) Sumas anteriores ya pagadas en los certificados o planillas de avance de obras.

b) Reposición de daños si hubiere.

c) El porcentaje correspondiente a la recuperación del anticipo si hubiere saldos pendientes.

d) Las multas y penalidades si hubieren.

Como producto de este trabajo de conciliación cursante de fs. 521 a 552, se evidenció una deuda existente por el anticipo, así como por trabajos mal realizados y mal computados en las planillas canceladas, llegando a la suma debida de Bs.1.100.846, 07, siendo que el pendiente de pago por la Planilla 21, sólo alcanzaba Bs. 387.892,34.

Entonces resulta lógico, legal y razonable, que el Gobierno Departamental de Oruro hubiese descontado tal monto, no existiendo alguna deuda pendiente a su favor.

Consiguientemente el hecho que el Certificado o Planilla Final, sea el documento que establece los saldos a favor o en contra, no enerva que se lo hubiera efectuado en base a la Planilla 21, por ser la última para el cierre del proyecto; que además, arrojó un Informe de Conciliación en las mismas circunstancias, en que se elaboraría el Certificado o Planilla Final. Aspecto que también está respaldado por el Principio de Verdad Material ante lo formal.

Por otra parte, el acápite 3.6 de la Cláusula Trigésima Tercera del contrato administrativo, establece que la Entidad contratante, puede retener el total o parte del importe de las planillas por avance de obra, para protegerse contra posibles perjuicios por trabajos defectuosos de la obra y no corregidos oportunamente pese a las instrucciones del Supervisor. Lo cual refuerza el hecho que disponer el pago de la Planilla 21, sólo por reclamo del contratante, desconocería los efectos jurídicos de la resolución de contrato y podría ocasionar un daño económico al Estado, al verse imposibilitado de recuperar tales montos.

En tal circunstancia no se evidencia, violación, errónea interpretación y aplicación de la Ley, como de errónea apreciación de las pruebas en lo que hace, al no pago de la Planilla 21, siendo la conciliación un acto eminentemente administrativo que no tiene la calidad de informe, que deviene del inc. c) de la Cláusula Cuadragésima del contrato, siendo lícita su aplicación e interpretación conforme prevé el art. 1296 del Cód. Civ.

Sobre la Planilla 22.

El recurrente reclama el no pago de ésta, pese a que hubiera cumplido todos los requisitos para su cancelación.

Al respecto, se debe contextualizar que la efectivización de la Resolución de Contrato, fue el 4 de octubre de 2016 por incumplimiento en la movilización a la obra, de acuerdo al cronograma del equipo y personal afectado; por incumplimiento injustificado del cronograma de ejecución de obra; sin que, el contratista adopte medidas necesarias y oportunas para recuperar su demora y asegurar la conclusión dentro del plazo vigente; por negligencia reiterada (3 veces) en el cumplimiento de las especificaciones, planos o de instrucciones escritas por el Supervisor.

Para el caso, la Planilla 22 fue presentada por el contratista el 19 de octubre de 2016 con el CITE RG/GG-CAVUC/190/2016, de forma posterior a la efectivización de la resolución de contrato que fue el 4 de octubre de 2016; es decir a los quince días posteriores.

Además, que, para la conciliación de saldos y volúmenes se solicitó tres veces a la empresa contratita su presencia, específicamente los días 10, 12 y 14 de octubre de 2016; siendo que además la referida empresa ya conocía, primero la intención de resolución de contrato, luego su efectivización y posteriormente la conciliación de saldos, momentos en los que nunca presentó la posterior Planilla 22.

De igual manera, está claro que tampoco la Planilla 22 no fue aprobada por el Supervisor y Fiscal de Obra, aspecto que involucra, presunción de inexistencia de obras; toda vez que, aunque el contratista adujo la realización de trabajos en tales planillas; lo cierto es, que es el Supervisor de Obras, que da fe de la inexistencia de trabajos, refrendando aquello por el Fiscal de Obra, en tal circunstancia no existe el debido respaldo para estimar el pago pretendido.

Si bien es cierto que, el pago pretendido en la Planilla 22 comprende trabajos supuestamente realizados con anterioridad a la resolución del contrato, éstos además de no estar corroborados por la aprobación idónea del Supervisor y Fiscal de Obra de la Obra, al ser anteriores, a decir del contratista, fueron objeto de conciliación de saldos, al que el recurrente no asistió pese a su convocatoria, lo cual ya no atinge a la entidad Contratante.

En esa línea los cobros pretendidos en esta planilla, referidos a trabajos anteriores, tampoco enervaron o desvirtuaron las causales en las que incurrió el contratista para la efectivización de la resolución del contrato; porque de lo contrario, no se hubiera procedido con tal resolución contractual, aspecto nunca desvirtuado por el contratista recurrente; en ese sentido no se advierte errónea apreciación de las pruebas.

Independientemente de lo expuesto, corresponde señalar que, el recurrente persigue una nueva valoración de la prueba, siendo la misma una facultad privativa de los jueces, así lo estableció el A.S. Nº 146/2015 de 06 de marzo, emitido por la Sala Civil de este Tribunal, que expresa: "…que la valoración de la prueba en general compete privativamente a los Jueces de grado, siendo soberanos en su valoración con facultad incensurable en casación 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 de su Procedimiento".

Respecto a lo anterior en el A.S. Nº 410/2015 de 09 de junio, emitido por la Sala Civil de este Tribunal, ha razonado que: "… 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, siendo obligación del 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".

Por lo analizado, se concluye que no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, al carecer de sustento fáctico y jurídico; lo que conlleva a afirmar que el Tribunal que emitió la Sentencia realizó una adecuada apreciación y valoración de los antecedentes, no incurriendo en transgresión de norma alguna, correspondiendo en tal circunstancia resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por disposición del art. 4 de la Ley Nº 620.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E., 42-I-1 de la L.Ó.J. y art. 5 de la Ley Nº 620, declara INFUNDADO el recurso de casación y nulidad de fs. 795 a 798, de obrados, interpuesto por la Sociedad "Rio Grande" Contratistas Generales S.R.L., por medio de su representante Walter Fernando Zeballos Larraín; 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 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.

226

Rosmery Roxana Mendoza Peñaloza c/ Servicio de Impuestos Nacionales Distrital Oruro
Contencioso Tributario
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 394 a 398, interpuesto por la Gerencia Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales, representada por Verónica J. Sandy Tapia, contra el Auto de Vista N° AV.SECCASA-188/2019 de 27 de septiembre, cursante de fs. 387 a 390, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso contencioso tributario seguido por Rosmery Roxana Mendoza Peñaloza, contra el Servicio de Impuestos Nacionales Distrital Oruro, el Auto Nº 142/2019 de 24 de octubre cursante a fs. 401 (tercer cuerpo del expediente), por el que se concedió el recurso; el Auto de 20 de noviembre de 2019 de fs. 409, por el que se admitió el mismo; los antecedentes del proceso; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia N°129/2017.

Presentado el proceso contencioso tributario por la demandante Rosmery Roxana Mendoza Peñaloza, el Juez del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario Nº 3, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió al Sentencia N° 129/2017 de 8 de agosto, que declaró:

1.- IMPROBADA la excepción de cosa juzgada, interpuesta de fs. 176 a 181 de obrados por el SIN-Oruro, ingresando el proceso a la deliberación y resolución en el fondo de la demanda interpuesta y admitida.

2.- PROBADA la demanda contenciosa tributaria interpuesta por Rosmery Roxana Mendoza Peñaloza, contra la Gerencia Distrital de Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales, y en consecuencia:

Declaró la REVOCATORIA de la Resolución Determinativa Nº 17-00597-12 de 13 diciembre de 2012 y la Vista de Cargo Nº229/2012 de 5 de octubre de 2012, determinando la validez de las cuatro facturas observadas, con los números 326, 329, 332 y 333 y la suma total que corresponde a cada una de ellas, insertas a fs. 86, 87, 88 y 89 de obrados, otorgando el respectivo crédito fiscal a favor de la contribuyente Rosmery Roxana Mendoza Peñaloza de Gareca, sea dentro del periodo “mayo” de la gestión 2010.

Auto de Vista N° 188/2019 de 27 de septiembre.

Contra la referida sentencia, la Entidad demandada interpuso recurso de apelación de fs. 354 a 357; que fue concedido a fs. 360; en ese contexto la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista AV. SECCASA-188/2019 de 27 de septiembre, cursante de fs. 387 a 390, que 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:

Una vez expuesto los antecedentes que llevaron a emitir la Resolución de Segunda Instancia, indicó que esta resolución mantiene el criterio que las facturas observadas Nos. 326, 329, 332 y 333, del periodo de mayo de la gestión 2010 serían válidas en razón a que no fue responsabilidad de Rosmery Roxana Mendoza la emisión de las facturas, por lo que no tendría que ser responsabilidad de ésta persona la depuración fiscal, e indica al respecto que es una apreciación y aplicación incorrecta de los arts. 4 y 8 de la Ley Nº 843, 8 del D.S. N° 21530 y 41 parágrafo I numeral 2 de la RND 10-0016-07, que causa agravio a la Administración Tributaria (A.T.), toda vez que no tomaron en cuenta que la contribuyente, no demostró la efectiva realización de la transacción, conforme al art. 37 del D.S. Nº 27310; vale decir, a documentos contables claros en su contenido, que demuestren indubitablemente que la venta de los productos detallados en las facturas fueron realizadas en aplicación de los señalados arts. 8 de la Ley Nº 843 y 8 del D.S. Nº 21530.

En mérito del art. 70 de la Ley Nº 2492 es obligación del sujeto pasivo respaldar cada una de la transacciones y operaciones gravadas con documentos e instrumentos públicos que permitan demostrar sus pretensiones, aspecto que no fue cumplido por la contribuyente y permitió derivar en una de las observaciones para la depuración del crédito fiscal contenido en las citadas facturas.

Bajo este razonamiento el Auto de Vista recurrido, no interpretó ni aplicó correctamente los referidos arts. 4 y 8 de la Ley Nº843; 8 del D.S. Nº 21530, habida cuenta, que la contribuyente se benefició con el crédito fiscal, producto de las transacciones que declaró a través de sus facturas de compras, cuando: 1) la Transacción está respaldada con la factura original; 2) Que se encuentre vinculada con la actividad gravada; y 3) Que la transacción se hubiese realizado efectivamente.

Ésta última condición, no fue cumplida; porque de la revisión del expediente administrativo, se verificó que la demandante, no presentó documentación alguna que respalde la efectiva realización de la transacción.

Debió llevar obligatoriamente libros y registros que estime convenientes y documentos que respalden sus transacciones a objeto de que los mismos tengan efectos probatorios y puedan ser utilizados como tales ante las instancias que así requieran; para el caso, la contribuyente no presentó documentación de respaldo, lo cual permite sustentar aún más la depuración efectuada.

Por último, señaló que, según el art. 65 del Código Tributario (Cód. Trib.) concordante con el inc. g) del art. 4 de la Ley Nº2341, los actos de la Administración Tributaria, se presumen legítimos y serán ejecutivos por estar sometidos a la Ley, además que se encuentra claro y demostrados que sus actos se enmarcaron en los principios de legalidad y presunción de legitimidad, verdad material, publicidad y buena fe, previstos en el art. 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo (L.P.A.), con el debido respeto a los derechos y garantías reconocidos por la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

Petitorio.

Solicitó se resuelva el recurso y se emita resolución que case el Auto de Vista recurrido, determinado la "revocatoria" del mismo y consecuentemente revoque la Sentencia 129/2017 de 8 de agosto y por ende declare firme, subsistente, liquida y exigible la Resolución Determinativa Nº 17-00597-12 de 13 de diciembre de 2012.

Contestación.

Pese a la notificación con el recurso de casación, según detalla la diligencia de fs. 400, no existe contestación al mismo.

Admisión.

Concedido el recurso por Auto Nº 142/2019 de 24 de octubre de fs. 401, este Tribunal por Auto de 20 de noviembre de 2019 a fs. 409, admitió el recurso de casación, que se pasa a resolver:

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por la entidad 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.

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 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, 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.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, en relación a los argumentos señalados por la entidad recurrente, se tiene:

En cuanto al recurso de casación.

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, 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.

Por otra parte, se tiene que el art. 4 inc. d) de la Ley 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. Nº 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".

Bajo el principio de congruencia y pertinencia se resolverá en el fondo, sobre aquello resuelto por el Tribunal de Alzada en relación a lo recurrido, sintetizando en un solo punto al ser conducente lo mismo acerca de la depuración de las facturas.

En tal sentido, corresponde poner en claro que, la responsabilidad de la validez de las facturas, corresponde al sujeto pasivo emisor de dichas facturas; puesto que, de ninguna manera se puede trasladar o endilgar aquella responsabilidad a la o el beneficiaria/o que tan sólo se constituye en sujeto pasivo de la transacción comercial y su accionar se presume de buena fe; en esa consecuencia, no corresponde por lógica jurídica ninguna sanción de la Administración Tributaria en contra de la contribuyente, que descargó su compra con tales facturas.

En ese contexto las facturas observadas son las Nos. 326, 329, 332 y 333, se encuentran amparadas bajo la normativa contemplada en el art. 4 y 8 de la Ley Nº 843 y 8 del D.S. Nº 21530, toda vez que las mismas como reconoce el propio recurrente en la parte in fine de la página 397, el crédito fiscal se encuentra respaldado con la factura, -como así ha reconocido- que las facturas corresponden a materiales necesarios para el funcionamiento de la actividad, cuestionando la falta de documentación en las transacciones reflejadas en éstas facturas; lo cuál no es atribuible al comprador, habida cuenta; primero, debido a que los montos de compra no exceden a los 50.000 UFV que exige la norma a efectos de respaldo, conforme el art. 37 del D.S. Nº 27310; y segundo, en razón a que la Administración Tributaria, omitió efectuar el cruce de información para establecer e identificar el origen del error, si era atribuible al sujeto pasivo emisor o al sujeto pasivo receptor de las facturas, para imponer las correspondientes sanciones, reiterando únicamente que se depura el crédito fiscal emergente de las facturas por falta de documentación que acredite su efectiva realización.

Por otra parte, la Ley Nº 2492 en su art. 70, establece lo relativo al sujeto pasivo emisor y sus obligaciones, que en su numeral 1 individualiza, el de determinar con claridad y pagar correctamente la deuda tributaria en la forma, medios, plazos, prevista por la A.T.; así en su numeral 4, el respaldar las actividades y operaciones gravadas mediante los libros de control con todo su respaldo entre ellos las facturas o notas fiscales, establecidas en la normativa referida.

En cuanto a las facturas, los medios legales de prueba que cursan en obrados sustentan su legalidad, máxime si para en el tema de la dosificación habrían sido autorizadas por el Servicio de Impuestos Nacionales, desvirtuándose la ilegalidad de las mismas y menos que, aquello sea imputable al receptor de las citadas facturas.

En la especie la demandante justificó sobre las facturas observadas, que no correspondía presentar medios de pago que sustenten la efectiva realización de las transacciones, con el advertido que la Administración Tributaria, no realizó el cruce de información y por ese descuido, no responsabilizó al sujeto pasivo emisor de la factura, quién sería el que incurrió en incumplimiento de deberes formales pasible de sanción.

De ese entendido, las facturas observadas de la contribuyente Rosmery Roxana Mendoza Peñaloza, cumplen los presupuestos de validez en su efecto tributario sobre el crédito fiscal, toda vez que se encuentran enmarcadas en las disposiciones establecidas en el art. 4 y 8 de la Ley Nº 843 y 8 del D.S. Nº 21530, habiéndose cumplido con la existencia de factura original, que la transacción se encuentre vinculada con la operación gravada y la transacción ha sido efectivamente realizada, cuyo entendimiento no representa restricción al ejercicio de la Administración Tributaria en su facultad de control y fiscalización para la determinación y cobro de adeudos tributarios, ni mucho menos desconocimiento a que sus actos se presumen legítimos por estar sometidos a la Ley; en la cuál sin embargo, no es suficiente el sólo enunciado del precepto legal; sino que, el mismo debe ser materializado con información

que cause convicción de legalidad en el ámbito de las obligaciones tributarias que atingen al sujeto pasivo, y en la especie siendo imprescindible su deber de fundamentar el hecho de pretender aplicar y sobre todo sustentar la determinación de la deuda tributaria hacia el comprador, cuando en la relación jurídica de la transacción, marcada como el hecho generador de la obligación, interviene el sujeto emisor de las facturas, donde necesariamente debe existir la vinculación de éste a efecto de precisar a quien corresponde atribuir el pago del adeudo tributario por el crédito fiscal supuestamente indebido.

Por lo expuesto, se concluye que el Tribunal de apelación no incurrió en la vulneración e infracciones acusadas en el recurso de casación; en consecuencia, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable al caso por mandato de los artículos 74-2) de la Ley Nº 2492 y 297 de la Ley Nº 1340.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J. y en aplicación de la Disposición Transitoria Sexta del Cód. Proc. Civ., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 394 a 398, interpuesto por la Gerencia Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales, representada por Verónica J. Sandy Tapia, en consecuencia, mantiene firme y subsistente el A.V. N° AV.SECCASA-188/2019 de 27 de septiembre, cursante de fs. 387 a 390, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

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 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.

227

Alfredo Malpartida Campos c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 244 a 250, interpuesto por Edwin Tárraga Gutiérrez y Humberto Cueto, en representación de Alfredo Malpartida Campos contra el Auto de Vista N° 688/2019 de 16 de septiembre, de fs. 237 a 240, 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, interpuesto por Alfredo Malpartida Campos contra la Entidad Municipal demandada; el Auto N° 767/2019 de 15 de octubre de fs. 259, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 266, 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 Social de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 21/2019 de 3 de abril, de fs. 209 a 211, declarando IMPROBADA la demanda interpuesta por Alfredo Malpartida Campos, sin costas.

Auto de Vista

En apelación promovida por Edwin Tárraga Gutiérrez y Humberto Cueto en representación de Alfredo Malpartida Campos, conforme consta el escrito de fs. 213 a 218, por A.V. N° 688/2019 de 16 de septiembre, de fs. 237 a 240, emitido por la por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, de fs. 209 a 211, con costas y costos.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Edwin Tárraga Gutiérrez y Humberto Cueto en representación de Alfredo Malpartida Campos, por escrito de fs. 244 a 250, interpusieron recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Señalaron que el Juez de primera instancia interpretó erróneamente la Ley N° 321, al excluir a su mandante del régimen laboral, vulnerando los alcances del art. 48-1-11 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) respecto a los principios protectores de los trabajadores, que la S.C.P. N° 0562/2017-S2 de 17 de junio, no modificó la Ley N° 321, presumiendo que la autoridad de primera instancia, falló en favor de la Entidad Edil, por miedo y que en apelación el Tribunal de alzada estableció parámetros que vulneran la Ley N° 321.

2.- Refirió que la legislación boliviana en materia laboral, divide el trabajo en subordinado o dependiente y autónomo o independiente, realizando una conceptualización y diferencias entre ambas modalidades de trabajo; estableciendo que, el Auto de Vista, es contradictorio al determinar que el Juez de primera instancia, estableció que su mandante se encuentra dentro el régimen laboral de la Ley N° 321; empero, se contradice después que, en aplicación de la R.M. N° 283/62 de 13 de junio; R.M. 193/72; D.L. N°16187 de 16 de febrero de 1979, no son aplicables en los contratos a plazo fijo del sector público, contradiciéndose al referir que se aplicó la Ley N° 321, pero que, en el caso que nos ocupa, no puede dividir al sector público del privado, vulnerando el principio protector.

3.- Señaló que la Ley N° 321, define la situación de un determinado trabajador; referente a que, si se encuentra regido por la L.G.T., aspecto ya definido en la excepción de incompetencia resuelta por el Juez de primera instancia, que determinó que el presente caso se encuentra dentro del régimen laboral, derecho que posee sus propias reglas y que necesariamente deben cumplirse

4.- Acusó que el Auto de Vista vulneró los arts. 46 y 48 de la C.P.E., la Ley N° 321, AA.SS. Nos. 205 de 6 de junio de 2006, 198, de 6 de junio de 2006, 199 de 6 de junio de 2006, 200 de 6 de junio de 2006, 344 de 10 de julio de 2006, 344 de 23 de junio de 2006, 450 de 20 de septiembre de 2010, 267 de 16 de agosto de 2010 y 245 de 20 de octubre de 2011.

5.- Sobre el pago de beneficios sociales, refirió que el pago de los mismos, opera según el Tribunal Constitucional Plurinacional (T.C.P.), en favor de trabajadores asalariados que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo de los gobiernos autónomos municipales de capitales y departamentos y del Alto de La Paz, quienes gozan de los derechos y beneficios sociales

que la L.G.T. y sus normas complementarias confieren, como el presente caso, por consiguiente, no se puede valorar criterios amplios de contratación de los gobiernos autónomos municipales en criterios menores a favor de los trabajadores.

6.- Por ultimo señaló que, la valoración y apreciación de la prueba, está viciada de falta de imparcialidad, encontrándose al margen de los principios laborales, que existe falta de motivación en el Auto recurrido, que no se encuentra sustentada por el principio de verdad material.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este Tribunal Supremo de Justicia, para que se anulen el Auto de Vista recurrido y la Sentencia N° 21/2019 y declararse probada la demanda social en todas sus partes.

Contestación al recurso y petitorio:

Previo traslado, a la entidad demandada, por escrito de fs. 256 a 258, refirió que el recurso no cumple con los requisitos establecidos por Ley, no se determinó cuál el recurso en la forma y cual, en el fondo; que no es cierto que el Auto de Vista recurrido habría infringido normativa jurídica constitucional y laboral, solicitando se resuelva conforme a derecho.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto N° 767/2019 de 15 de octubre de fs. 259, concedió el recurso de casación ante éste Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 22 de octubre de 2019 de fs. 266, 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, existen dos clases de recursos de casación, el primero denominado “casación en el fondo”, del que su objetivo es verificar la existencia de “errores de derecho”, en que hubieran incurrido los juzgadores de instancia, al emitir sus resoluciones y el segundo es “casación en la forma”, que se funda en los “errores de procedimiento”, cuya finalidad es la anulación de la Resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas expresamente con nulidad por la ley, conforme establece el art. 27-I-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

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 establecen el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013 y cuando se plantea en la forma, la finalidad 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, conforme a las previsiones del art. 220-I y II, del citado Adjetivo Civil.

Al respecto, Gonzalo Castellanos Trigo en su obra “Análisis doctrinal y jurisprudencial del Código de Procedimiento Civil Boliviano” (páginas 35, 66 y 95) señala: “El recurso de casación es un recurso extraordinario, porque no cabe, sino contra determinadas resoluciones y por motivos preestablecidos por la ley; y no constituye una tercera instancia ni una segunda apelación y se la considera como una demanda nueva de puro derecho y sujeta al cumplimiento de requisitos específicos que determina la ley.” Continúa: “El recurso de casación en el fondo no constituye instancia, porque el tribunal debe limitarse a examinar las cuestiones de derecho, para determinar si a los hechos, tal cual están establecidos en la sentencia recurrida, se les ha aplicado correctamente o no el derecho.”

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. N° 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; 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.

Fundamentación del caso concreto:

Para dar respuesta al recurso de casación que se examina, es pertinente puntualizar los siguientes aspectos, habrá que señalar que el mismo resulta absolutamente deficiente y confuso, en razón a que, entre sus argumentos no se diferencia qué aspectos deben ser tratados en la forma y qué otros aspectos en el fondo, no obstante haberse solicitado la anulación del Auto de Vista recurrido y de la Sentencia apelada; por lo que, se pasa a resolver de manera conjunta en base a las siguientes consideraciones desde y conforme a la Constitución Política del Estado:

A los fines de determinar la interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley N° 321, corresponde partir de los siguientes criterios:

El art. 12 de la L.G.T., antes de su declaratoria de inconstitucionalidad determinada en la S.C.P. N° 009/2017 de 24 de marzo, (que se cita, porque los contratos objeto de análisis en el caso presente son anteriores a esta Sentencia Constitucional Plurinacional), establecía que el contrato de trabajo puede pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio.

Por su parte, el D.L. N° 16187, de 16 de febrero de 1979, sobre los contratos a plazo fijo e indefinidos estableció en su art. 1 que: “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”.

La R.M. N° 193/72 de 15 de mayo, determina que los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquieren 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 resolución ministerial, 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; considerándose además que debe tratarse de la realización de labores propias y permanentes del giro 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, el que indica:

“(...) 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”.

La S.C.P. N° 0562/2017-SD-2 de 5 de junio, en el parágrafo 111-2, determinó: “no

opera en el sector público la conversión de un contrato de trabajo a plazo fijo en uno indefinido, por existir más de dos contratos sucesivos” (modulación), La S.C. N° 0109/2006-R de 31 de enero, citada por la S.C.P. N° 1446/2016-S3 de 8 de diciembre, modulo el entendimiento de la S.C. N° 0587/2005-R de 31 de mayo, en los siguientes términos: “...en cuanto corresponde a los casos de contratos a plazo fijo, en los que tanto el empleador como la trabajadora -sea del sector público o del privado-, conocen desde el primer momento de la relación, la fecha cierta y concreta de conclusión de la relación laboral, por lo que más allá de ésta no sería dable el nacimiento o vigencia de derechos u obligaciones emergentes de una relación laboral que ya no existe, no siendo posible obligar a un empleador a continuar con el contrato del personal que ya cumplió el plazo establecido y acordado de antemano, a menos que se presenten las circunstancias que se indicarán más adelante para lo que debe tomarse en consideración: Primero, que el art. 12 la L.G.T., establece que el contrato de trabajo puede pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio. Segundo, 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. Cabe advertir que prevalece lo dispuesto

por el D.L. N° 16187 -que prohíbe más de dos contrataciones a plazo fijo- al tratarse de una norma de superior jerarquía que la R.M. N° 193/72, que determinaba que desde la segunda contratación los contratos a plazo fijo adquieren la calidad de indefinidos; empero, subsiste la última parte de dicha Resolución Ministerial, referida a que en todo caso debe tratarse de la realización de labores propias del giro de la empresa.

Por otra parte, el art. 1 de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 instituye: 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 Municipales de las 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".

Resolución del caso concreto:

En el caso de análisis, se evidencia que el actor suscribió varios contratos a plazo fijo con el GAMS, en tareas propias y permanentes de la entidad municipal, antes y durante la vigencia de la Ley N° 321, por consiguiente, respecto del último periodo, se establece que evidentemente, el recurrente se encuentra protegido por la L.G.T., y bajo la convertibilidad del contrato de plazo fijo a indefinido, porque realizaba tareas técnico operativas como Guardia Municipal, conforme se desglosa a continuación:

El termino permanente, que fue la razón asumida por el Tribunal de alzada, para excluirlo de la aplicación de la Ley N° 321, resulta subjetivo, toda vez que por imperio del art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, 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 este caso la entidad Municipal demandada), supuesto que de evidenciarse la infracción de estas disposiciones por parte del empleador, se dispondrá que el contrato se convierta en uno por tiempo indefinido; considerándose además que debe tratarse de la realización de labores propias y permanentes del giro de la empresa o entidad.

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, que señaló: 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 médica, etc.".

En ese marco, se establece que el trabajo realizado por el demandante fue de forma permanente (más de tres contratos sucesivos en vigencia de la Ley N° 321 y en tareas permanentes de la entidad municipal, por lo que en aplicación del art. 1 de la Ley N° 321 y el D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, corresponde determinar la convertibilidad de los contratos a plazo fijo a uno indefinido.

En relación a que el trabajador demandante, seria funcionario provisorio, no resulta aplicable al presente caso, toda vez que su estatus laboral, no es óbice para que no se le reconozca derechos, como resultado de la suscripción de más de más de dos contratos con el GAMS, en tareas propias de la misma; esto debido a que, el art. 5 de la Ley N° 2027, define a los funcionarios de libre nombramiento, como aquellas personas que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado para los funcionarios electos o designados; tareas que en el presente caso, en mérito al principio de verdad material previsto por el art. 180 de la C.P.E., no puede asumirse que el trabajo de "comisario urbano del GAMS" sea un trabajo administrativo de confianza o técnico especializado a favor de la Máxima autoridad del GAMS.

Por otra parte, respecto de la S.C.P. N° 0562/2017-S2 de 5 de junio, aludida en la Sentencia y el Auto de Vista recurridos; ésta no resulta vinculante para el caso en concreto, por cuanto no son casos análogos; toda vez que la Sentencia Constitucional Plurinacional, se refiere a un trabajador a contrato que prestó servicios en la ABT, estando su relación laboral sujeta a la Ley N° 2027 del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.) y no así a la Ley General del Trabajo, como en el presente caso, donde el demandante se encuentra protegido en aplicación de la Ley N° 321, por ser el recurrente un trabajador inmerso en la categoría de técnico operativo administrativo, así también lo reconoció la Sentencia emitida en el caso presente; aspecto que no ocurre en la referida Sentencia constitucional.

Corresponde aclarar que, el razonamiento emitido por la S.C.P. N° 0562/2017, es aplicable para Profesionales, Asesores, Responsables, Jefes, Directores y Secretarios de los Gobiernos Municipales, quienes se encuentran excluidos de la aplicación de la Ley N° 321, cuya la relación de dependencia, se encuentra sujeta a la Ley N° 2027, las que por más que se hubieren suscrito varios contratos, no opera la reconducción de sus contratos de plazo fijo (temporales o eventuales) a indefinidos, en aplicación de ésta Sentencia Constitucional Plurinacional

Al estar reconocido en el caso, la conversión de los contratos a plazo fijo a uno indefinido, corresponde aplicar, en definitiva, los principios de protección de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, previsto por el art. 48-II de la C.P.E.; por ello, se establece que el Tribunal de alzada, realizó una incorrecta interpretación de la norma, no habiendo valorado de forma correcta la prueba aportada por el recurrente.

Consecuentemente, al ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, se debe rectificar la omisión incurrida por el A.V. N° 688/2019 de fs. 237 a 240 y Sentencia N° 21/19 de fs. 209 a 211, estableciendo que al haber realizado el actor tareas técnico operativo administrativas como guardia municipal, le corresponde el pago de la indemnización por tiempo trabajado de 3 años, 6 meses y 18 días, (desde la vigencia de la Ley N° 321 de 12 de diciembre de 2012, al 30 de junio de 2016), el desahucio por despido intempestivo, en aplicación del art. 2 del D.S. N° 110, los aguinaldos en duodécimas conforme prevé la Ley de 18 de diciembre de 1944 (6 meses) y la multa por pago extemporáneo, conforme prevé el art. 9 del D.S. N° 28699, y no correspondiendo reconocerse vacaciones, por estar gozadas, los domingos y feriados por realizar tareas de vigilancia, conforme prevé el art. 46 segunda parte de la L.G.T., ni el bono de antigüedad, al estar debidamente considerado en el salario percibido.

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., CASA el A.V. N° 688/2019 de 16 de septiembre emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

En consecuencia, declara PROBADA en parte la demanda de pago de beneficios sociales de fs. 13 a 18 aclarada de fs. 22-23, disponiendo el pago de los siguientes beneficios sociales:

Sueldo promedio indemnizable	Bs.	2.972,00
Indemnización (3 años, 6 meses y 18 días)	Bs.	10.548
Desahucio tres meses	Bs.	8.916
Aguinaldo en duodécimas, doble	Bs.	2.972
Multa del 30%	Bs.	6.730,08
TOTAL GENERAL	Bs.	29.166,08.

Son: Veintinueve mil cientos sesenta y seis 08/100 bolivianos.

Sin costas 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.

228

Camila Ramallo Endara de Arza c/ Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija
Pago de Subsidio de Frontera y Otros
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 62 a 63, interpuesto por la Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija (Zofra Cobija), por su Directora General Ejecutiva Tatiana Mónica Sejas Condori, contra el Auto de Vista N° 223/2019 de 3 de septiembre, de fs. 57 a 58, emitido por la Sala Civil, Familia, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, 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 Camila Ramallo Endara de Arza contra la entidad recurrente; el Auto de 30 de octubre de 2019, que concedió el recurso (fs. 67 vta); el Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019 (fs. 58), 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 Camila Ramallo Endara de Arza, y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 122 018 de 17 de abril de 2017, de fs. 36 a 38, en la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 14-15, sin costas; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 14.070.- (Catorce mil setenta 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera de los años 2013 y 2014, 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, de fs. 42; sin contestación de la demandante Camila Ramallo Endara de Arza, que fue resuelto por el A.V. N° 223/2019 de 3 de septiembre, de fs. 57-58, emitido por la Sala Civil, Familia, Social, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 122 018 de 17 de abril de 2017.

II. RECURSOS DE CASACIÓN CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Zofra Cobija, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 62-63, argumentando lo siguiente:

Conforme señala 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.) y 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 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.

Refiere que no se consideraron los Dictámenes Generales N° 06/2014 de 9 de diciembre de 2014 y 01/2015 de 30 de enero de 2015, ambos emitidos por la Procuraduría General del Estado, orientados a la protección de los intereses patrimoniales del Estado.

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.

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 30 de octubre de 2019 de fs. 49 vta., se concedió el recurso de casación interpuesto por el Zofra Cobija.

Admisión

Por Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019 (fs. 58), 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 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 ZofraCOT y las obligaciones sociales prescritas en la Ley General del Trabajo''.

De la 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 (D.R.L.G.T.).

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 se 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 determinación de su Reglamento, se encuentra comprendida bajo los alcances de la L.G.T. en el área de los derechos laborales.

Además corresponde aclarar que, 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, estatus, 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, corresponde su aplicación; porque además, su constitucionalidad ya fue ratificada por la S.C. N° 68/04 de 13 de julio, al margen de la presunción contenida en el art. 4 del Código Procesal Constitucional.

A lo manifestado, se complementa lo previsto en el art. 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.

La entidad recurrente, no puede pretender dejar de lado la aplicación del 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 que las notas no forman parte de la legislación que rige la materia, ni puedan modificarla, y no pueden estar por encima de la normativa ni de la jurisprudencia constitucional, que es vinculante, en aplicación del art. 203 de la Constitución Política del estado (C.P.E.); 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.

Respecto a la no consideración de los Dictámenes Generales N° 06/2014 de 9 de diciembre de 2014 y 01/2015 de 30 de enero de 2015, emitidos por la Procuraduría General del Estado (P.G.E.), se establece que los Dictámenes Generales emitidos por la Procuradora o Procurador General del Estado, son directrices generales que deben seguir los abogados del Estado, la Unidades Jurídicas de la administración pública, en resguardo del interés nacional, por lo que las autoridades jurisdiccionales no están sometidas a estas directrices, circulares o reglamentos internos de alguna institución pública, por lo que no se puede alegar que con las resoluciones judiciales se cause un daño o un detrimento al estado.

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, 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 art. 16 de la L.G.T. y art. 9 de su 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 Código Procesal Civil (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 interpuesto por Zofra Cobija cursante de fs. 62-63.

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. 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.

229

Cándido Carrillo Mamio c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 74 a 76, interpuesto por Luis Adolfo Flores Roberts, Gobernador del Departamento de Pando, representado por Toshio Apuri Salvatierra, contra el Auto de Vista N° 217/19 de 16 de septiembre de 2019, de fs. 67, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera seguido por Cándido Carrillo Mamio contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP), sin contestación del actor; el Auto de 30 de octubre de fs. 85 vta., que concedió el recurso; el Auto Supremo de 21 de noviembre 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 Cándido Carrillo Mamio y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 79 018 de 9 de marzo de 2018, de fs. 38 a 39, declarando PROBADA la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Departamental demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs. 19.453.- (Diecinueve mil cuatrocientos cincuenta y tres 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. 50 a 52, con respuesta del actor de fs. 55; 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° 217/19 de 16 de septiembre de 2019 de fs. 67, que CONFIRMÓ la sentencia N° 79 018 de 9 de marzo de 2018.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GADP, formuló recurso de casación de fs. 74 a 76, acusando:

1.- Indica 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 que 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.

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.

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; asimismo, el art. 1 del Estatuto Autonómico del Departamento de Pando, que determina el ejercicio del principio de autodeterminación y sobre esta base 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 Ibáñez” 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.

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.- Alega que, el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.P.), art. 8.1 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 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 la S.C. N° 487/2014 de 25 de febrero, que refiere 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 ésta decisión, que se asume este 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, solicita 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 30 de octubre de 2019 de fs. 55 vta., se concedió el recurso de casación interpuesto por el GAD de Pando.

Admisión

Por Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019 (fs. 94), 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 previas:

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 éstos 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 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” adquiere esa 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:

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.) y el 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 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 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 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 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 ios 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, al haberse ya reconocido su constitucionalidad, mediante la S.C N° 68/04 de 13 de julio, corresponde su aplicación al caso.

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; pues, 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-II 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 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-I, 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.

3.- En autos se determinó, que el actor trabajó para el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, en varios cargos, conforme se establece de la prueba de fs. 1 a 9; en la ciudad de Cobija, acreditándose la condición exigible por la normativa analizada, para ser acreedor a ese derecho laboral (Subsidio de frontera); 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 objeto de controversia (Tupiza), ciudad que no es considerada fronteriza, era 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; sin embargo, para el caso la ciudad de Cobija es considerada una ciudad fronteriza, al estar en el límite internacional con la República Federativa del Brasil, por lo cual todos los trabajadores que presten servicio en esta ciudad, adquieren este derecho; además, si la entidad demandada, que en 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 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.- 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 qué fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, ni indicar el por qué o cómo, 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 qué fundamento del Tribunal de alzada o decisión que hubiese asumido; carecería de este derecho, o de qué forma se hubiese vulnerado esta garantía, sólo 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, 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 alzada 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 ésta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas, obedecen 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-II del Código Procesal Civil (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 forma interpuesto por Gobierno Autónomo Departamental de Pando, de fs. 74 a 76, contra el A.V. N° 217/19 de 16 de septiembre de 2019, emitido por la Sala Civil, Social, 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, 27 de julio de 2020

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

230

Aurelia Quise Castillo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 116 a 117, 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. 51 a 53), contra el Auto de Vista N° 254/2019 de 9 de octubre de fs. 106 a 108, 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 Aurelia Quise Castillo, contra la entidad municipal recurrente; el Auto Nº 265/2019 de 18 de noviembre de fs. 121 vta., que concedió el recurso; el Auto de 21 de enero de 2020 de fs. 130 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 Aurelia Quise Castillo; y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia Nº 46 018 de 06 de febrero de 2018 de fs. 77 a 81, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 35, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado, cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 42.576.- (cuarenta y dos mil quinientos setenta y seis 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, salario devengado, subsidio de natalidad y subsidio de frontera.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido tanto por la parte demandante como por la entidad demandada (fs. 92 y 94 a 95), mediante A.V. N° 254/2019 de 9 de octubre de fs. 106 a 108, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 46 018 de 06 de febrero de 2018 de fs. 77 a 81, excluyendo el salario adeudado e incluyendo el desahucio y el bono de antigüedad.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación

Contra el referido Auto de Vista, el GAM de Cobija mediante escrito de fs. 116-117, 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; 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.

Acusó que no corresponde el pago de la indemnización ni del desahucio, 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. Habiéndose en el presente caso vencido el contrato suscrito.

A partir de la suscripción de contratos de trabajo, la demandante estaría inserta en la Ley N° 321, rigiéndose por contratos administrativos de prestación de servicios, no siendo posible sostener que se le adeudaría el bono de antigüedad, debiendo acudirse a la calificación de años de servicios.

Alegó también que la Sentencia y el Auto de Vista, determinaron erróneamente el pago del subsidio de frontera, desde el año 2013 al 2017; aspecto que, atenta notoriamente contra los intereses económicos de la institución, por tratarse de una trabajadora eventual a plazo fijo, realizar este pago seria atentatorio contra la estabilidad económica del GAM, como tampoco correspondería el subsidio de maternidad.

Petitorio:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el A.V. N° 254/2019 de 9 de octubre de fs. 106 a 108, solicitó se emita Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso

La actora no respondió oportunamente al recurso de casación.

Admisión

Mediante Auto de 21 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. 116-117, 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 qué fundamento del Tribunal de alzada o qué decisión que asumida, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional; siendo una obligación de quien recurre de casación, citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Así también, en el recurso solo se 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; pues, 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 que consiste la violación de la norma que se alude, y no solo señalarla de vulnerada; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

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 la 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; cual 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 y desahucio, la entidad recurrente, conforme se desarrolló en el anterior punto, no especifica la impugnación respecto, 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 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 la indemnización e inclusión del desahucio por el Tribunal de alzada, a favor de la demandante, menos que 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.

Sin embargo, 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 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 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 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, 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 legislador al emitir la Ley N° 321, 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.

La actora, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley Nº 321, al haber desempeñado sus funciones como Guardia de Seguridad Escolar Municipal conforme consta a fs. 2, 3, 4 a 13, 22 a 28, 42 a 50 y 62 a 69, 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.

Por otro lado en cuanto al reclamo relacionado al bono de antigüedad, es preciso establecer inicialmente, que el bono de antigüedad consiste en una remuneración de carácter adicional al sueldo o salario que se encuentra supeditado al tiempo de servicios prestado por el trabajador; constituyendo por su naturaleza, en un reconocimiento inherente y propio al desarrollo de la fuerza laboral del trabajador que por su permanencia en su fuente de trabajo, se instituye como un derecho consolidado a favor del mismo; obligándose de tal forma a todo empleador a asumir su pago, en función a la naturaleza de la relación laboral y conforme a los presupuestos establecidos por ley.

De tal manera, es que nuestra legislación al respecto, conforme a lo señalado por el art. 58 del D.S. N° 21060 establece que al consolidarse al salario básico todos los bonos existentes al 29 de agosto de 1985, se excluyó expresamente de dicha consolidación a los bonos de antigüedad, de producción y de frontera o región; debiendo en consecuencia disponer su pago conforme al art. 60 del mencionado Decreto Supremo que dispone su escala, en sustitución de toda otra forma porcentual de aplicación de dicho concepto; cuyo monto, en sujeción a la mencionada escala no deberá ser, en ningún caso, inferior al que percibía al 31 de julio de 1985, en aplicación de la substituida; efectivizando su pago para aquellos trabajadores que hubieran cumplido un mínimo de dos años ininterrumpidos de trabajo.

A ello, el art. 13 del D.S. N° 21137 estableció que para los trabajadores de los sectores público y privado, la escala del bono de antigüedad a la que se refiere el art. 60 del D.S. N° 21060, se aplicará sobre un salario mínimo nacional.

Bono que además fue regulado posteriormente, en relación a la naturaleza de la fuente laboral, conforme disponen los DD. SS. Nos. 23113 de 10 de abril de 1992; 23474 de 20 de abril de 1993; 24067 de 10 de julio de 1995; y 24468 de 14 de enero de 1997.

Así, en el caso de autos, el Tribunal de alzada al momento de emitir el A.V. N° 254/2019 de 9 de octubre de fs. 106 a 108, estableció que el tiempo de trabajo de la actora fue de 4 años, 8 meses y 13 días, tiempo de servicios que no fue objetado, en dicho sentido se advierte que la actora adquirió el derecho al bono de antigüedad por el solo transcurso del tiempo, habiendo prestado sus servicios por más de 2 años, correspondiéndole se le reconozca dicho concepto de acuerdo a la escala prevista por el art. 60 del D.S. Nº 21060, no pudiéndosele negar un derecho, bajo el argumento de la falta de calificación de los años de servicio, vulnerando con ello lo dispuesto por el art. 48.III 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 cuanto al pago de subsidio de frontera en favor de la actora desde el 2013 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 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 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.

Finalmente, 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 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 (RAF), 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 N° 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, por ende 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 de la C.P.E.; Derecho a la Seguridad Social, art. 45 de la C.P.E., entre otros), y son plasmados en prácticas nutricionales, entendidas en este caso como la extensión de los subsidios arriba anotados, que en conjunto se encuentran 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.

Al ser esa norma directamente aplicable, en virtud a lo expresamente dispuesto por el art. 109-I de la C.P.E. que refiere que: es directamente aplicable: 'I. Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables 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, pese a haberle comunicado a su empleador, conforme consta a fs. 15-16, teniendo la certeza el GAM de Pando, aspecto correctamente estableció por el Juez de primera instancia y confirmado por el Tribunal de Alzada, por lo que se advierte que la entidad Municipal fue comunicada oportunamente el estado de gestación de la trabajadora, y ante ello no se observa la intención de solicitar al mismo su respectiva afiliación al seguro correspondiente a efectos de cumplir con lo señalado precedentemente, más al contrario se advierte la intención de eludir el pago correspondiente en cuanto a las asignaciones familiares en franca vulneración a las normas antes anotadas.

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. 116 a 117, recurso de casación, interpuesto por Mateo Cussi Chapi, en representación del Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, en representación del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 254/2019 de 9 de octubre de fs. 106 a 108.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, y del el 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, 27 de julio de 2020

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

233

José Adelio Arce Girón c/ Fundación Desarrollo y Salud Solidaria
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por la Fundación Desarrollo y Salud Solidaria FUNDESOL representada por Guadalupe Rodríguez Rocha, de fs. 179 a 182, contra el Auto de Vista Nº 161/2019 de 01 de octubre, emitido por la Sala Social, SS. Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso social seguido por José Adelio Arce Girón, contra la Fundación recurrente; el Auto Nº 60/2019 de 11 de noviembre, que concedió el recurso de fs. 193; el Auto de 21 de noviembre de 2019, que admitió el recurso de fs. 202; y, todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso, el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social, de Tarija, emitió la Sentencia Nº 217/2014 de 08 de septiembre de 2014 de fs. 110 a 113, declarando PROBADA en parte la demanda con costas; disponiendo que la Fundación demandada, a través de su representante legal, cancele a favor del actor, la suma de Bs.63.667,00.- (sesenta y tres mil seiscientos sesenta y siete 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, sueldos devengados y aguinaldos, monto que en ejecución de Sentencia, se dará aplicación de la multa establecida en el D.S. N° 28699 del 01 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por la parte demandada y por la parte demandante (fs. 116 a 119 y 123 a 124), mediante A.V. N° 161/2019 de 01 de octubre, la Sala Social, SS. Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, REVOCÓ parcialmente la Sentencia de 18 de septiembre de fs. 110 a 113; disponiendo el pago a favor del actor del monto de Bs.3.042,00 por concepto de multa por incumplimiento del pago doble aguinaldo, disponiendo su adición en el detalle de la Sentencia, manteniendo en lo demás firme el fallo emitido, sin costas.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, la Fundación Desarrollo y Salud Solidaria FUNDESOL representada por Guadalupe Rodríguez Rocha, por escrito de fs. 179 a 182, interpuso recurso de casación en el fondo y en la forma, conforme a lo siguiente:

Recurso de casación en el fondo

Argumentó error de hecho y de derecho, durante a tramitación del proceso al no haberse demostrado la dependencia laboral o una relación obrero patronal con la Fundación, habiéndose basado el juzgador en la confesión provocada realizada por el actor, a la cual su persona no habría sido notificada, violando la tutela efectiva, consagrada en los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), por lo que su inasistencia ha generado que se valore el trabajo voluntario realizado por el actor, como un trabajo dependiente.

Que la supuesta relación laboral estaría basada en la presunción de certeza, porque el juzgado en primera instancia no le habría notificado a la audiencia de confesión provocada, amparándose para favorecer al actor en el art. 166 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), basado en la pregunta N° 5, sin considerar que en la pregunta N° 12 confesó que era una actividad voluntaria, tampoco se valoró las testificales de cargo como de descargo, con las que se habría demostrado que el demandante no habría sido un trabajador asalariado de la Fundación.

Recurso de casación en la forma

Alegó que la audiencia de confesión provocada, para contestar el interrogatorio realizado por la parte demandante, estaba establecida para el 24 de abril de 2014; sin embargo, la misma fue suspendida sin justificativo alguno, notificando en estrados judiciales; y si bien, de conformidad con los arts. 82 y 83 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.) se establecen las formas y los medios, empero en su caso no se cumplieron habiendo concurrido en reiteradas ocasiones a notificarse señalándole que el expediente se encontraría en despacho, habiendo realizado todas las notificaciones mediante cedulas judiciales; empero ésta no,

contraviniendo lo dispuesto por el art. 413 del Cód. Proc. Civ., por ello no habría asistido a la audiencia de confesión provocada, vulnerando el derecho al debido proceso, el acceso a la justicia o tutela judicial efectiva, consagrados en los arts. 115 y 117 de la C.P.E., como por lo establecido en los arts. 105 y 106 del CPC, señalando al respecto la S.C. N° 2801/2010-R de 28 de diciembre.

Petitorio:

Solicitó se case en forma y en fondo y anule obrados a fs. 0

Contestación:

Por escrito de fs. 191-192, el demandante contestó el recurso, señalando que la prueba fue analizada en su conjunto, llegando al convencimiento los de instancia de la existencia de una relación laboral, de conformidad a la Escritura Pública N° 29/2013, habiéndose notificado correctamente con la audiencia de confesión provocada, por lo que resultaría infundado su reclamo.

Admisión

Mediante Auto de 21 de noviembre de 2019, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 179 a 182, interpuesto por Guadalupe Rodríguez Rocha en representación legal de la Fundación Desarrollo y Salud Solidaria FUNDESOL.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En mérito a que el recurso de casación ha sido interpuesto en el fondo y en la forma resolveremos primero los agravios de forma; toda vez, que si son evidentes los mismos, ameritarían la nulidad de obrados sin ser necesario realizar un análisis de los agravios de fondo.

Resolviendo el recurso de casación en la forma

Es preciso aclarar previamente que, para que la nulidad impetrada opere en el caso de autos, deben concurrir algunos principios que deben ser observados por el juzgador, estos son, los principios de especificidad, trascendencia, convalidación y protección.

En este sentido, el principio de especificidad se encuentra previsto en el art. 105-1 del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab., que 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 que así lo hubiese 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.

Otro principio es el de convalidación en virtud del cual, la nulidad se convalida por el consentimiento si no se observa en tiempo oportuno, operándose la ejecutoriedad del acto; es decir, que frente a la necesidad de obtener actos procesales válidos y no nulos, se encuentra la necesidad de obtener actos procesales firmes, sobre los cuales pueda consolidarse el derecho, como lo afirma el tratadista Eduardo Couture, (Fundamentos de Derecho Procesal Civil, pág. 391).

Esto significa que, si la parte afectada no impugna mediante los recursos que la Ley le franquea y deja vencer los términos de interposición, sin hacerlo, debe presumirse que la nulidad aunque exista, no le perjudica gravemente y que renuncia a los medios de impugnación, operándose la preclusión de su etapa procesal y los actos, aún nulos quedan convalidados.

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.

Ahora bien, se advierte en el caso que la nulidad solicitada, no se encuentra justificada de manera alguna, puesto que no se adecua al principio de trascendencia antes definido, por no afectar al derecho a la defensa, al debido proceso ni a la tutela judicial efectiva o acceso a la justicia, casos en los cuales y de comprobarse una afectación a los sujetos procesales procedería; toda vez que la parte demandada debió estar atento a los actuados procesales que se suscitasen, máxime si conforme prevé el art. 82-I del Cód. Proc. Civ., 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, contando con la carga procesal de asistir obligatoriamente a la secretaría del juzgado o Tribunal.

No obstante, de ello, se observa que la parte demandada no tuvo en cuenta adecuadamente los parámetros y las normas referidas, toda vez que de obrados se evidencia que al encontrarse pendiente la apertura del sobre de confesión provocada, se señaló audiencia para el 22 de agosto habiéndosele notificado en secretaria de juzgado el 20 de agosto, cumpliéndose las formalidades, sin incurrir en vulneración alguna.

Resolviendo el recurso de casación en el fondo

Así planteado el recurso de casación en el fondo, los antecedentes del proceso y las normas aplicables a la materia, se tiene:

Se colige que la acusación deviene en determinar si la conclusión a la que arribó el Tribunal de alzada, respecto a los derechos y beneficios otorgados a la demandante se encuentran correctamente establecidos en base a la prueba cursante en el proceso; a tal efecto, corresponde dilucidar si tal extremo es o no evidente, a fin de invalidar o no el Auto de Vista recurrido.

Ahora bien, inicialmente corresponde señalar 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, así los artículos 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 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 dicho contexto y en relación al reclamo de no haberse valorado la confesión provocada del demandante; al respecto debe recordarse, que si bien la confesión judicial provocada o el juramento de posiciones, se encuentran delimitados conforme lo prescrito por los arts. 166 y 167 del Cód. Proc. Trab., que determinan que dicha confesión o juramento es expreso y divisible y que los hechos admitidos en ella no requieren mayor prueba; sin embargo a ello, la aplicabilidad de esta normativa, 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 ser contrastada con dos elementos:

Por una parte, con la inexcusable valoración conjunta de toda la prueba a la que se sujeta el juzgador, en base a la libre valoración y 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 prevén los arts. 3-j) y 158 del Código Adjetivo Laboral; y por otra parte, con el cumplimiento irrestricto de los principios protectivos resguardados constitucionalmente a favor de toda trabajadora o trabajador, conforme dispone el art. 48-II de la C.P.E. que refiere: "…Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección delas 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…".

Estos elementos el juzgador debe subsumir en el principio de la verdad material, por el cual debe prevalecer dicha verdad sobre la verdad formal, conforme se tiene de los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J., 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.

En tal dirección por el principio de protección enunciado, que condensa uno de los principales postulados del Derecho del Trabajo, abarca también al "principio de favor o principio pro operario, el cual 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 encuentre una incertidumbre entre dos declaraciones posibles, derivadas de una misma norma, ha de preferir la interpretación que más beneficie al trabajador" (A.S. N° 005 de 1 de abril de 2014).

Conforme a lo señalado, en la especie se advierte que los de instancia, efectuaron una valoración conjunta de los elementos probatorios del proceso, al concluir acertadamente en la existencia de una relación laboral, valorando además las declaraciones testificales, como también la Escritura Pública N° 29/2013, las literales de fs. 1, 8, 9, 15, 17, 18, 20 y el libro de consultas.

Ahora bien, entrando en análisis, corresponde indicar que tal apreciación resulta correcta, porque en el caso, se visualiza que, el actor efectivamente prestó sus servicios para la fundación demandada, no siendo evidente que el actor hubiese prestado sus servicios de manera voluntaria, considerando la Escritura Pública N° 29/2013 que trascribe el Estatuto Orgánico de la Fundación, estableciendo en su art. 21, que el carácter honorifico solamente recae en los miembros del Directorio, entre los que no se encuentra el actor, materializándose una relación laboral bajo las características esenciales de una relación laboral previstas en el art. 1º 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.

Además de lo anotado corresponde también referir la presunción que rige en la relación de trabajo, establecida en el art. 182. a) del Cód. Proc. Trab. que señala: "a) 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; razón por lo que se advierte que, no es evidente las afirmaciones efectuadas por el ahorra recurrente, más aun cuando al momento de contestar la demanda, se estableció que el actor cumplía un horario laboral, aspectos corroborados por las declaraciones testificales de cargo, que fueron contrastadas con la de descargo, como las demás aportadas al proceso.

Se debe tener presente además que, en materia laboral, la autonomía de la voluntad se encuentra restringida a los límites constitucionales y legales impuestos, en virtud del principio protector y de tutela que el Estado ejerce sobre el trabajador y el trabajo. Recordando la prohibición del trabajo forzado u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución.

Por lo que se observa que la Fundación demandada, no ha acreditado con prueba fehaciente la inexistencia de una relación laboral, sin percibir que la obligación de desvirtuar los términos de la demanda, era de su incumbencia, debiendo haber adjuntando mayores elementos de prueba que sustente su pretensión. Elementos éstos que en el caso de examen, fueron adecuadamente valorados por los de instancia, conforme a la fundamentación contenida en sus resoluciones cursantes en el cuaderno procesal, evidenciándose al contrario, la efectiva aplicación por los jueces de instancia, del principio de la inversión de la prueba en favor del trabajador contenidos en los arts. 3-h), 66 y 150, del adjetivo laboral, valorando los de instancia adecuadamente la prueba.

Debiendo puntualizarse que 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, debiendo además tomarse 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 lo dispone el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

A ello se debe agregar a mayor abundamiento que, por mandato del art. 271-I del CPC, en caso que en el recurso de casación en el fondo, se formulen denuncias relacionadas con la valoración de la prueba, es obligación del recurrente precisar si los juzgadores de instancia incurrieron en 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, circunstancias que no concurrieron en el reclamo efectuado por el recurrente, toda vez que centró su reclamo en la confesión provocada la que fue considerada al momento de resolver su recurso de casación en la forma, por lo que al no haberse demostrado un error en el procedimiento, esta es válida y fue correctamente valorada junto con toda la prueba.

Conforme a lo señalado, se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de fs. 179 a 182, al carecer de sustento legal; observándose al contrario, que el A.V. Nº 161/2019 de 01 de octubre, se acomoda a lo previsto en las disposiciones legales y principios que rigen esta materia, por lo que corresponde dar aplicación a lo dispuesto en el art. 220-II del CPC, aplicable por 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 art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 179 a 182, interpuesto por la Fundación Desarrollo y Salud Solidaria FUNDESOL representada por Guadalupe Rodríguez Rocha, contra el A.V. Nº 161/2019 de 01 de octubre, emitido por la Sala Social, SS. Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, con costas.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

234

Tito Rolando Ramos Bermúdez c/ Empresa Pública Departamental de Oruro EDPEOR
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Tito Rolando Ramos Bermúdez, de fs. 393 a 396, contra el Auto de Vista N° AV-SECCASA 213/2019 de 21 de octubre de fs. 384 a 397, emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso social seguido por el recurrente, contra la Empresa Pública Departamental de Oruro EDPEOR; el Auto Nº 179/2019 de 27 de noviembre, que concedió el recurso de fs. 402; el Auto de 09 de enero de 2020, que admitió el recurso de fs. 408; y, todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario N° 1 de Oruro, emitió la Sentencia Nº 127/2017 de 14 de septiembre de fs. 346 a 354, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 7 a 8 aclarada a fs. 13 a 14 y 103, 106, 108; disponiendo que la Empresa Pública Departamental de Oruro EDPEOR a través de su representante legal cancele a favor del actor, la suma de Bs. 45.868,62.- (cuarenta y cinco mil ochocientos sesenta y ocho 62/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, aguinaldo, vacaciones y prima anual, monto que en ejecución de Sentencia se dará aplicación de la multa establecida en el D.S. N° 28699 del 01 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por la parte demandada como por la parte demandante (fs. 356 a 358 y 363 a 365 respectivamente), mediante A.V. N° AV-SECCASA 213/2019 de 21 de octubre de fs. 384 a 397, la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, CONFIRMÓ la Sentencia Nº 127/2017 de 14 de septiembre de fs. 346 a 354.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Tito Rolando Ramos Bermúdez, por escrito de de fs. 393 a 396, interpuso recurso de casación, conforme a lo siguiente:

Que el Auto de Vista recurrido inobservó el art. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), al desestimar el pago del desahucio, sustentando su negativa en el A.S. N° 82 de 10 de marzo de 2016, concluyendo que su persona no habría sido despedida intempestivamente sino que habría hecho abandono de funciones.

La promulgación del D.S. N° 1297 de 19 de julio de 2012 por el que se nacionalizó la Terminal de Buses Sebastián Pagador S.A., y el Hotel Terminal, transfiriendo el derecho propietario al Gobierno Autónomo Departamental de Oruro, dichas empresas habrían sido intervenidas dos semanas y tres días antes de la emisión de la señalada norma, no permitiendo el ingreso del personal ejecutivo a las oficinas de la administración, aspecto conocido a nivel nacional, no pudiendo continuar con el desarrollo de sus funciones, agravándole sus derechos al suponer un abandono de funciones, más aun cuando no se ha demostrado que su persona incurrió en las causales del art. 16-d) de la L.G.T.

Que el pago del desahucio equivale a tres sueldos que debieron ser considerados conforme la papeleta de pago del mes de mayo de 2012, ante el despido sin previo aviso e injustificado, al no haber abandonado sus funciones por su voluntad, habiéndole negado el ingreso a las instalaciones de la terminal.

Omitiendo el pago del desahucio, contrario a la prueba documental cursante en obrados que acredita la vigilia realizada en la Terminal de Buses desde el 2 de julio de 2012, prohibiendo el ingreso del personal ejecutivo a las oficinas de administración, aspecto que no fue considerado por los de instancia, aplicando indebidamente el principio de verdad material, citando al respecto la S.C.P. N° 213/2019 de 21 de octubre y 381/2016-S2, desconociendo el art. 48 de la C.P.E., interpretando erróneamente el D.S. N° 1297 que exceptúa la continuidad laboral a los empleados con nivel ejecutivo de la terminal de buses de Oruro y del Hotel Terminal de Oruro.

Petitorio:

Solicitó que el Tribunal Supremo de Justicia, case en parte el A.V. N° AV-SECCASA 213/2019 de 21 de octubre, solo en cuanto al desahucio, por existir vulneración a su derecho de pago de dicho concepto, sea con costas.

Contestación:

Habiéndose notificado con el recurso de casación interpuesto por Tito Rolando Ramos Bermúdez, de fs. 393 a 396, a la parte contraria, la misma no contesto al señalado recurso.

Admisión

Mediante Auto de 09 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. 393 a 396 interpuesto por Tito Rolando Ramos Bermúdez.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Resolviendo el recurso de casación, se tiene que, la parte recurrente cuestionó el fallo del juzgador de segunda instancia señalando que incurrió en violación indebida de la Ley, al no haber reconocido a favor de la parte demandante el desahucio.

Ahora bien, para resolver la controversia en el recurso de casación en el fondo, previamente corresponde señalar conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria, que debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, así los artículos 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 hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia, además, corresponde indicar que el artículo 48-II de la C.P.E., establece el "principio de la primacía 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".

Asimismo, podemos señalar que en el derecho laboral, por su naturaleza protectiva a favor del trabajador, debe aplicarse el criterio de la igualdad entre partes, que permitan un razonable equilibrio, notoriamente desigual, dada por la diferencia económica y social existente entre el empleador y el trabajador, principio protectivo plasmado en los arts. 4 de la L.G.T., 3.g) y 59 del Cód. Proc. Trab., y en los arts. 46 y 48-III de la Carta Fundamental actual.

En este sentido, tampoco debe perderse de vista que la aplicación de dicho principio debe ser relativo y racional, evitando un absolutismo que pueda dar lugar a la vulneración de los derechos procesales y sustantivos del empleador y menos de soslayar la adecuada apreciación de las pruebas aportadas.

Debe ponderarse la verdad de lo probado y por lo tanto lograr la verdad material, llegando de este modo a un razonable criterio.

El art. 13 de la L.G.T. establece que "Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por tiempo de servicios...". Es decir, que si bien la normativa laboral protege y tutela las relaciones de trabajo y al trabajador, no impone al empleador la permanencia de un trabajador o empleado en contra de su voluntad; la relación de trabajo supone la conjunción de dos voluntades en aras de lograr un objetivo común, cual es el producto derivado de las acciones de ambas partes, y es por esta razón que se introdujo la previsión contenida en los arts. 13 y 16 de la L.G.T., concordantes con los arts. 8 y 9 de su Decreto Reglamentario (D.R.) y las Leyes de 8 de diciembre de 1942 y de 23 de noviembre de 1944, que determinan un freno a los abusos en que el empleador pudiera incurrir al despedir a un trabajador sin causa justificada, instituyéndose por esta razón el derecho del trabajador al cobro del desahucio, consistente en el pago del equivalente de 3 meses de sueldo o salario, como sanción ante tal circunstancia, aspecto ratificado por el art. 3 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2010, que refiere: "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."

Por otro lado, la doctrina en la materia reconoce distintos casos de abandono de trabajo que se pueden presentarse en la relación laboral; así –en lo vinculado al caso de autos- se presentan dos clases, a saber, i) El abandono renuncia; y, ii) El abandono incumplimiento.

El abandono renuncia, supone que el trabajador de manera voluntaria exteriorice su ánimo de terminar con el contrato de trabajo, cuando existe un prolongado alejamiento de la fuente laboral (desestimando las ausencias o faltas itinerantes), sin motivo o explicación, sumado a que del comportamiento del mismo y las características del caso se concluye inequívocamente, que existe una intención clara de no continuar la relación laboral, sin que de por medio existan causales provocadas por el empleador.

En cambio, el abandono incumplimiento, si bien subyace sobre un mismo supuesto fáctico, que es la ausencia continuada a la fuente de trabajo sin que exista factor externo atribuible al empleador, posee su nota distintiva en la no evidencia manifiesta

de resolver el contrato de trabajo de parte del trabajador; es decir, que la ausencia no muestre una intención clara de terminar definitivamente con la relación laboral. En este caso si bien el abandono transmite una afectación al convenio de trabajo, no necesariamente incide en un ámbito de ruptura; sino más bien, se sitúa en una vereda de reproche disciplinario, siempre y cuando la misma no posea un carácter reiterativo y se asiente en razones debidamente justificadas.

Retomando el primer supuesto, que es el abandono renuncia; no cabe duda que, este constituye una causal de despido justificado, por causales atribuibles al trabajador, por lo que y siendo el despido uno de los actos de mayor trascendencia dentro del contrato de trabajo por su afectación transversal a una serie de derechos vinculados, las normas a ser aplicables deben ser interpretadas y aplicadas en el marco de la mayor rigidez posible, pues la decisión conlleva no solo el destino del contrato de trabajo sino del propio trabajador, a los que la Constitución Nacional manda proteger de manera preferente.

La legislación boliviana señalaba como causal que exoneraba el pago de indemnización por tiempo de servicios y desahucio a la “d) inasistencia injustificada de más de tres días”, esta causal fue derogada por Ley de 23 de noviembre de 1944; sin embargo, esta propia causal como fundamento a la desvinculación laboral ha sido restituida por el D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949 al señalar en su art. 7 que: “Interrumpirán la continuidad de los servicios la inasistencia o el abandono injustificado del trabajo cuando excedan de seis días hábiles seguidos…” , esta norma solo prevé la causal de desvinculación del trabajador, sin que implique el pago de otro tipo de beneficios sociales; es decir, la causal fue restituida pero no su penalidad.

En su literalidad la citada norma posee dos supuestos: la inasistencia y el abandono injustificado, ambos por un periodo de seis días hábiles y continuos; tal precepto, obligatoriamente -como se adelantó- debe ser entendido desde la perspectiva ofrecida por la Constitución Política del Estado sobre el trabajo y la protección a los trabajadores.

De tales consideraciones, los supuestos de inasistencia o abandono injustificado en la práctica deben evitar basarse en conjeturas y necesariamente apuntar a la voluntad rescisoria de parte del trabajador dentro de un rango de razonabilidad y atendiendo las causas particulares a cada caso en específico. El abandono de trabajo, no en vano constituye causal independiente para la desvinculación laboral dentro del régimen laboral boliviano, por que, incluso el hecho de que el Legislador hubiese asumido ese término, en su significado, tanto en el uso diario del lenguaje como en el ámbito jurídico, denota una expresión sobre una actitud clara de dimisión y desinterés.

En la especie, el recurrente afirma que fue retirado como consecuencia del D.S. Nº 1297 que establecía la continuidad laboral y demás derechos de los trabajadores, exceptuando a aquellos empleados con nivel ejecutivo, dentro de los cuales se encontraba el actor; en contrapartida, la entidad demandada a lo largo del proceso señaló que tal extremo no era evidente; y que por el contrario, el actor había hecho abandono injustificado de su fuente de trabajo, advirtiéndose que el actor preciso que trabajó de forma continua e ininterrumpida hasta el 1 de julio de 2012; sin embargo la emisión del D.S. N° 1297 fue el 19 de julio de 2012, por lo que no resulta razonada dicha posición, cuyo objeto fue recuperar para el Gobierno Autónomo Departamental de Oruro, el derecho propietario de la Terminal de Buses de Oruro y el Hotel Terminal Oruro, pertenecientes a la entonces Corporación Regional de Oruro - CORDEOR, y que fueron privatizadas mediante D.S. Nº 24164, de 21 de noviembre de 1995 y Nº 24387, de 23 de octubre de 1996, respectivamente, disponiendo una administración temporal de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT.

Este aspecto se encuentra corroborado por las declaraciones testificales tanto de cargo como de descargo, y el propio demandante a través de su escrito de fs. 7-8, corrobora este aspecto, pues no resulta coherente señalar que a causa de la promulgación de la norma referida se produjo el despido del demandante, cuando días antes ya denotó su actitud de efectuar un abandono voluntario, al no haber demostrado su interés de continuar con la relación laboral, sin presentar alguna prueba dirigida a la administradora temporal ATT que manifieste dicha intención, menos aún haber presentado una solicitud de reincorporación, limitándose en su recurso de casación a señalar que al haber sido intervenidas dos semanas y tres días antes de la emisión de la señalada norma, no se le permitió el ingreso a las oficinas de la administración, lo que ahora tardíamente aduce en su recurso de casación, hecho que no fue demostrado durante la tramitación del proceso.

En consecuencia, si bien en los procesos laborales rige el principio de inversión de la carga de la prueba, prevista por el art. 3 inc. h), 66 y 150 todos del Cód. Proc. Trab., el trabajador demandante, independientemente de lo previsto por la Ley, está facultado a ofrecer y producir todos los medios probatorios que considere pertinentes, los cuales deben ser valorados por los jueces de instancia en forma objetiva y acorde al principio de congruencia, ello implica que hay que valorar tanto la prueba que acredite, como la que desvirtúe lo pretendido por el actor, independientemente de que ésta sea de cargo o descargo.

Debe tenerse presente que en el caso de autos no existe prueba ni indicio alguno que lleve al convencimiento procesal de ser evidente la afirmación de haberse efectuado despido injustificado, sino la simple aseveración de la demandante, sin respaldo legal o material alguno, la que no puede ser suficiente para el reconocimiento de derechos a una de las partes en perjuicio de la otra, desvirtuando el principio de inversión de la prueba en la materia, que no es absoluta al grado que conlleve, por el juzgador, al reconocimiento de hechos, circunstancias y derechos sin más base que el petitorio del trabajador que, por principio está en el deber procesal de mostrar su legitimidad en base a pruebas o indicios cuando menos, que lleven al juzgador al reconocimiento de

lo pretendido, en el marco de la Ley, sin generar un enriquecimiento sin causa, en detrimento de los derechos del empleador, que también goza de protección constitucional y legal.

Es en función a estas consideraciones que se ha evidenciado objetivamente, que en los hechos no existe despido forzoso; sino que, la decisión del trabajador de alejarse de su fuente laboral, fue voluntaria, no habiendo en consecuencia errónea interpretación o aplicación por parte del Tribunal de alzada, respecto de las normas acusadas.

Conforme a lo señalado, se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de fs. 393 a 396, al carecer de sustento legal; observándose, al contrario, que el A.V. N° AV-SECCASA 213/2019 de 21 de octubre, se acomoda a lo previsto en las disposiciones legales y principios que rigen esta materia, corresponde dar aplicación a lo dispuesto en el art. 220.II del CPC, aplicable por 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 art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Tito Rolando Ramos Bermúdez, de fs. 393 a 396, contra el Auto de Vista AV-SECCASA 213/2019 de 21 de octubre de fs. 384 a 397, emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

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, 27 de julio de 2020

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

235

Miguel Tomelic Vaca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Suarez (GAMPS)
Contencioso
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 281 a 285, presentado por Miguel Tomelic Vaca, mediante su representante, contra la Sentencia N° 09/2019, de 01 de agosto de fs. 275 a 278, emitida por la Sala Primera Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro el proceso contencioso interpuesto por el recurrente, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Suarez (GAMPS), el Auto N° 12/2019 de 11 de octubre, de fs. 298, que concedió el referido medio de impugnación, el Auto Supremo de 07 de enero de 2020, que admitió el recurso y todo cuanto fue pertinente analizar.

I. Antecedentes del Proceso

Sentencia

Cumplidas las formalidades procesales, del proceso la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de la Ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° S69/2018, de 01 de agosto, de fs. 275 a 278, declarando IMPROBADA la excepción de prescripción interpuesta por el Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Suarez (GAMPS) fs. 219 a 222, e IMPROBADA la demanda contenciosa, interpuesta por Renato Azziz Tomelic Abdala, en representación de Miguel Tomelic Vaca, de pago de 15 contratos administrativos de prestación de servicios de fs. 133 a 136.

II.- RECURSO DE CASACION, CONTESTACION Y ADMISION

Contra la referida resolución de primera instancia, Miguel Tomelic Vaca, mediante su representante, por escrito de fs. 281 a 285, interpuso recurso de casación en el fondo, argumentando lo siguiente:

1.- Error de hecho en la apreciación de pruebas que demuestran el cumplimiento del servicio. Señala que el GAMPS, en ningún momento negó la realización de los trabajos establecidos en los contratos suscritos, pero no procede a su pago, argumentando que los contratos debieron estar registrados en los registros oficiales dé la institución, como ser SICOES, POA y SISINWEB.

No se valoraron las pruebas a fs. 199 a 208 referida a la imputación formal por los delitos de conducta antieconómica e incumplimiento de deberes presentada por los fiscales de materia a denuncia del Alcalde Municipal Sr. Sebastián Hurtado Rodríguez contra de Roberto Vaca Yorge, ex Alcalde Municipal y otros funcionarios.

Error de hecho en la valoración de la prueba de fs. 195 a 198 informe legal DJ N° 007/2016 de 18 de febrero de 2016, suscrito por el asesor legal Oscar Calvo por el que recomendó no dar curso al pago, por no estar los contratos de acuerdo a las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios y no así porque no se hubiese realizado el trabajo.

"La Sentencia emitida por el Tribunal de Instancia determina se dé cumplimiento a la cláusula decima primera de los contratos, cuando el plazo del servicio en ninguno de los contratos excede de un mes calendario, entonces no es aplicable la cláusula decima primera de pagos mensuales, estando la misma consignada en el contrato por ser un contrato base, de modelo de documento base de contratación remitido desde el Ministerio de Economía y Finanzas Publicas". Por otra parte, en el informe jurídico DJ N°007/2016, se reconoció la existencia de comunicaciones internas y firmas del responsable de algunos casos; esto indica que, el contrato evidentemente tuvo un principio de ejecución y que, al momento de solicitar el pago, estos fueron concluidos.

2.- La falta de documentación dentro del municipio no puede ser atribuida al contratista que efectivamente presto el servicio. Por error de hecho cursante a fs. 250 a 256, la denuncia penal interpuesta por Alex Antelo, quien presentó la denuncia contra ex funcionarios del GAMPS, por el extravió de documentación referente a obras y servicios y que fueron ejecutados a favor del municipio; este hecho de extravío o la falta de documentación en los archivos del municipio, no puede ser atribuido como causal de responsabilidad al contratista que ejecutó las obras.

3.- Mala apreciación de la prueba referente a los quince contratos de prestación de servicios en sus cláusulas décima primera y décima cuarta. Los contratos de servicios que suscriben las entidades estatales tienen como modelo los Página 2 de 22 emitidos por el órgano rector; consecuentemente, estos no pueden ser modificados sin autorización previa.

No se apreció correctamente los contratos haciéndose una interpretación sesgada de las clausulas décima primera y décima cuarta; por tener un tiempo de plazo para su ejecución de los proyectos menor a un mes, y la forma estipulada para la forma de pago, en los contratos en la cláusula decima cuarta, establece de pago de forma mensual.

4.- Incongruencia de la Sentencia. La Sentencia apelada reconoció la relación contractual entre el demandante y el GAMPS, pero no dispuso el pago de los montos de dinero consignados en los 15 contratos demandados.

Petitorio

En la parte final de su recurso, pidió que este Tribunal, mediante Auto Supremo disponga se proceda al pago por parte de la institución demanda la suma de 1.489.650.

Contestación

El GAMPS, como institución demandada, corrido en traslado el recurso de casación, no contestó al mismo.

Admisión

El Tribunal de primera instancia, mediante Auto N° 12/2019 de 11 de octubre cursante fs. 298, concedió el recurso de casación de fs. 281 a 285, por lo que este Tribunal por Auto Supremo de 07 de enero de 2020, admitió el recurso que se pasa a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO

Previo a resolver el recurso de casación, este Tribunal considera pertinente tener presente lo siguiente:

NATURALEZA JURIDICA DE LOS PROCESOS; CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CONTENCIOSO.

El Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975) del art. 775 al 781, regula en forma genérica dos procesos especiales, el Contencioso Administrativo y el Contencioso. La referida normativa adjetiva civil, actualmente está abrogada, no obstante el Código Procesal Civil (Ley N° 439), plenamente vigente a partir del 6 de febrero de 2016, por disposición expresa de la Ley N° 719 de 6 de agosto de 2015, taxativamente en su Disposición Final Tercera, hizo referencia a la ultractividad de los referidos artículos en los siguientes términos: “De conformidad a lo previsto por la Disposición Transitoria Décima de la Ley N° 025 de 24 de junio de 2010, Ley del Órgano Judicial, quedan vigentes los Artículos 775 al 781 del Cód. de Pdto. Civ., sobre Procesos: Contencioso Resultante de los Contratos, Negociaciones y Concesiones del Poder Ejecutivo y Contencioso Administrativo a que dieren lugar las resoluciones del Poder Ejecutivo, hasta que sean regulados por Ley como jurisdicción especializada”. Esta previsión fue ratificada por la “Ley Transitoria para la Tramitación de los procesos Contencioso y Contencioso Administrativo” Nº 620 de 31 de diciembre de 2014.

Respecto del proceso “Contencioso”, este procede para resolver las contingencias que resultaren de los contratos, negociaciones y concesiones del Gobierno Central y otras instituciones públicas o privadas que cumplan roles de administración pública a nivel nacional, (art. 2 núm.1 Ley N° 620).

Es pertinente precisar que toda controversia emergente de un contrato administrativo, debe dilucidarse imperativamente vía proceso especial, denominado en este caso “contencioso”, salvo disposición legal que taxativamente disponga lo contrario. Complementando, el profesor Mariano Gomes Gonzales, en su obra contratos administrativos, establece que los contratos administrativos: “...son todos aquellos contratos en que intervienen la administración, legalmente representada y tienen por objeto la ejecución de una obra o servicio público ya sea en interés general o del Estado de la Provincia o Municipio”.

A su vez el art. 47 de la Ley N° 1178 prevé: “...son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza”.

DIFERENCIAS CONCEPTUALES ENTRE UN CONTRATO CIVIL Y UN CONTRATO ADMINISTRATIVO.

Luego de haber precisado la naturaleza jurídica del proceso contencioso, en coherencia con el principio de disposición, en el caso de autos, se debe tener presente que Miguel Tomelic Vaca, interpuso una demanda contenciosa, en consecuencia, corresponde hacer referencia a las diferencias esenciales que existen entre un contrato civil y un contrato administrativo, a objeto de establecer el alcance jurídico de un proceso contencioso.

Ambos son contratos, lo que implica que su origen está en el acuerdo de dos voluntades, mediante el cual el ofertante y aceptante, convienen en constituir, modificar o extinguir un derecho de carácter patrimonial. Las diferencias significativas entre estas dos clases de contratos son las siguientes:

Respecto a los sujetos de la relación contractual. En los contratos privados, el ofertante y el aceptante son personas particulares, sean estas naturales o colectivas; en los contratos administrativos, imperativamente uno de los sujetos contratantes (sea ofertante o aceptante) debe ser el Estado, pudiendo incluso existir contratos administrativos donde ambas partes son estatales; por ejemplo, un contrato de prestación de servicios entre un Gobierno Autónomo Municipal y la Policía Boliviana.

Respecto a la voluntad contratante. En los contratos privados, rige la voluntad de las partes; es decir, que el contrato constituye Ley entre los particulares, siendo su único límite la misma Ley, conforme prevé el art. 519 del Cód. Civ.; en los contratos

administrativos, la forma se impone a la voluntad de las partes, es decir que los diferentes formatos que se establecen para la elaboración de contratos administrativos, mediante el Sub Sistema de Administración de Bienes y Servicios, que tiene su origen en la Ley N° 1178, se anteponen a la voluntad de las partes, generalmente son contratos de adhesión.

Respecto a la igualdad contractual. En un contrato privado, ambos sujetos contratantes son iguales entre sí, con los mismos derechos y prerrogativas; en un contrato administrativo, asumiendo que el Estado es un ente que representa a todos los habitantes de un territorio, se concluye en que el Estado como parte contractual, siempre buscará el beneficio de la población; consiguientemente, en esta clase de contratos, velando por el beneficio de un interés mayor, se asume que no rige el principio de igualdad contractual, conforme se acredita en los diferentes Documentos Base de Contratación (D.B.C.).

Respecto al lucro. En un contrato privado ambas partes contratantes buscan el lucro particular, situación plenamente legítima; toda vez que, el ofertante como el aceptante tienen el pleno derecho de pretender una ganancia, respecto a la ejecución del contrato privado; en un contrato administrativo, la finalidad es el servicio o bien que se pretende lograr, mediante el referido instrumento legal, respecto al pueblo.

Estas diferencias entre las dos clases de contratos siempre han estado presentes, sin embargo, se asumió equivocadamente la postura de “la doble personalidad del Estado”; que aplicándolo al caso específico implicaba que el Estado, dependiendo de las Página 5 de 22 circunstancias, podía ser demandante o demandado tanto dentro el derecho privado, como dentro el derecho público en forma indistinta.

Actualmente se ha asumido en forma correcta, que el Estado, solo tiene una personalidad; es decir, que pertenece al ámbito del derecho público; consiguientemente, cualquier controversia que surja de un contrato administrativo imperativamente deberá ser resuelto mediante el proceso contencioso, no siendo correcto que se dilucide esta situación en la vía civil, porque el Estado, no actúa como ente privado.

Desde el punto de vista sustantivo, al no existir aún un Código Administrativo, imperativamente el actor al momento de fundamentar su pretensión, dentro una demanda contenciosa, deberá remitirse supletoriamente a los institutos jurídicos contenidos en el Código Civil, como ser resolución, rescisión, nulidad, etc., con la previsión que el alcance jurídico de los mismos, no puede ser igual, que en los contratos privados; pues en los procesos contenciosos, imperativamente las formalidades contenidas en el contrato administrativo, son la base sobre las cuales se debe dilucidar el alcance de dichos institutos jurídicos.

Por lo que conforme lo establecido por la Ley N° 620, de 31 de diciembre de 2014, cuyo nombre jurídico es: “Ley Transitoria para la Tramitación de los Procesos Contencioso y Contencioso Administrativo”, es una disposición jurídica mixta, modifica la estructura competencial del Órgano Judicial, establece nuevas competencias y precisa formalidades procesales, con relación a los procesos contenciosos y contenciosos administrativos.

En el primer caso, crea Salas Especializadas de primera instancia, en los Tribunales Departamentales de Justicia y en el Tribunal Supremo de Justicia, Tribunales que imperativamente deberán emitir Sentencias.

El art. 5 de la misma Ley Transitoria, con relación a las Sentencias emitidas dentro los procesos contenciosos, ha previsto la materialización del ejercicio del derecho a la materialización a la impugnación en los siguientes términos: a) Las Sentencias que fueran emitidas por las Salas Especializadas del Tribunal Departamental de Justicia, podrán ser recurridas vía recurso de casación que deberá ser resuelto por la Sala Especializada del Tribunal Supremo de Justicia, b) Las Sentencias emitidas por la Sala Especializada del T.S.J., podrán ser recurridas mediante recurso de casación, que serán resuelto por la Sala Plena del mismo T.S.J.

Mientras no se emita una Ley que regule estos procesos especiales, los procesos contenciosos deberán tramitarse conforme las formalidades previstas en el Código de Procedimiento Civil de 1975, en cumplimiento del art. 4 de la Ley 620, más las normas de aplicación anticipada de la Ley N° 439 y específicamente la disposición transitoria sexta respecto del recurso de casación que ahora se resuelve.

Realizadas estas precisiones jurídicas, a continuación, corresponde resolver, cada uno de los argumentos, expuestos por la parte recurrente, en el referido medio de impugnación extraordinaria, en virtud a los siguientes argumentos y fundamentos:

1. Al ser reiterativo la solicitud de error en la prueba ofrecida por el recurrente corresponde resolver los puntos 1,2,3 de manera conjunta, a tal efecto nos referiremos a la doctrina y jurisprudencia aplicable al presente caso.

Doctrina y jurisprudencia aplicable al caso:

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

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

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

El art. 4 inc. g) de la L.P.A., referido al principio de legalidad y presunción de legitimidad, establece que las actuaciones de la Administración Pública al estar sometidas plenamente a la Ley, se presumen legítimas; salvo expresa declaración judicial en contrario.

Vinculado a ello, en la S.C. N° 0889/2002-R de 16 de agosto se precisa lo siguiente: "... tal entendimiento, queda plenamente sustentado en un razonamiento lógico y elemental, pues habiéndose basado el acto administrativo en el principio de la buena fe y culminado su proceso en una resolución, no puede el administrado y menos la Administración; por voluntad unilateral, dejado sin efecto; sea cual fuere la razón para ello; pues un actuar así, desnaturalizaría por completo los principios fundamentales en los que se asienta un Estado democrático de derecho (...) y por lo tanto (...) se presume la buena fe del profesional que realiza la gestión y del administrador público que emite /a resolución, por i o mismo se presume su legitimidad y legalidad; en esa circunstancia, los ciudadanos deben tener confianza y seguridad no solo del ordenamiento jurídico, sino de las actuaciones que han realizado ante las autoridades que ostentan el Poder Público, quienes deben asegurarles una convivencia pacífica y principalmente, permanencia y estabilidad de sus actos administrativos".

Se debe señalar que el art. 108 de la C.P.E., impone a éste Tribunal el deber de ''Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes", precepto constitucional que hace referencia al principio de legalidad previsto en el art. 180-I de la misma norma fundamental.

Consiguientemente, toda autoridad jurisdiccional que debe emitir una resolución definitiva en un caso concreto, tiene que dar cumplimiento a dicho principio -que es parte del debido proceso-, que fue definido en el art. 30 núm. 6 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.) N° 025 como: ''LEGALIDAD. Con sujeción a la Constitución Política del Estado, constituye el hecho de que el administrador de justicia, esté sometido a la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de /as partes".

En el contexto constitucional y normativo descrito, en principio corresponde señalar que, si bien un contrato puede definirse como el acuerdo de voluntades generadora de obligaciones de contenido patrimonial, definición que es aplicable tanto a los contratos de Derecho Privado como a los de Derecho Público; sin embargo, esto no supone que el contrato de naturaleza privada (civil o comercial) sea similar al de naturaleza pública. En ese sentido, Miguel Ángel Bercaitz, citado por Juan Carlos Cassagne, en la obra "Contratos Administrativos", señala que: "...el contrato no es una figura exclusiva del Derecho Privado. Existe también el de Derecho Administrativo con elementos comunes al contrato de Derecho Privado, pero con elementos diferentes que derivan de su contenido, de su fin, de los intereses distintos que afecta y de su régimen jurídico propio".

A su vez, el tratadista Roberto Dromi, en su obra Derecho Administrativo, señala que: "La moderna doctrina nos enseña que la personalidad jurídica del Estado es única, no tiene doble personalidad, pública y privada, que le posibilite celebrar contratos administrativos y contratos privados, civiles o comerciales, sujetos a regímenes jurídicos diversos. El Estado tiene una sola personalidad que es pública, aunque su actividad pueda en algunas oportunidades estar regulada por el derecho privado".

En esa línea también se pronuncian los autores Mariano Gómez Gonzales, León Dugüit, Alfonso Nava Negrete y Elizabeth Iñiguez de Salinas, al relievar la participación del Estado como una de las partes contratantes y la finalidad del servicio público en vista de la cual se celebran los contratos administrativos, además de la observancia de procedimientos y normas de derecho público en su gestación y ejecución.

En ese marco doctrinal, 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.". En el mismo sentido se tiene dispuesto en las Normas Básicas de Contratación de Bienes y Servicios, art. 85 del D.S. N° 181 de 28 de junio de 2009.

El art. 180-I de la norma fundamental, refiere que la jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de "...verdad material", definido por el art. 30 núm. 11 de la Ley N° 025 en los siguientes términos: "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 a las garantías procesales".

El art. 109-I de la C.P.E., hace referencia al principio de judicialidad directa de los Derechos Fundamentales, en los siguientes términos: "Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección".

El Tribunal Supremo de Justicia, mediante los AA. SS. Nos. 174/2017 y 131/2016, ambas emitidos en la Sala Civil, respecto al principio de verdad material, refirió: "... en este Estado Social, Constitucional de Derecho el rol que antes se le atribuía al Juez o Tribunal ha cambiado, pues, el proceso es un instrumento para que el Estado a través del Juez cumpla con su más alto fin, que es lograr la armonía social y la justicia material, ya que ahora los jueces y Tribunales deben estar comprometidos con la averiguación de la verdad material y la consolidación de la justicia material, interviniendo activa y equitativamente en el proceso, para lograr

que la decisión de fondo esté fundada en la verdad real de los hechos (verdad material), pues hoy la producción de pruebas no es de iniciativa exclusiva de las partes, ya que el Juez tiene la posibilidad incluso más amplia de generar prueba de oficio que le revele la verdad material de los hechos, puesto que su actividad no está guiada por un interés privado de parte, como el de los contendientes quienes tiene su propia verdad, al contrario su interés al ser representante del Estado Social es público y busca el bienestar social, evitando así que el resultado del proceso sea producto de la sola técnica procesal o la verdad formal que las partes introducen al proceso, por lo que en conclusión, el Juez tiene la amplia facultad de decretar ia 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."

La S.C.P. N° 1662/2012 de 1 de octubre, señaló que "II. 3. Principio de verdad material y pre valencia del derecho sustancial sobre el formal. Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derecho y obligaciones, dando tugara 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."

Por otra parte, la S.C. N° 0713/2010-R de 26 de julio al respecto ha establecido 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 observarlos 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 ia verificación y el conocimiento de éstos, sobre el conocimiento de las formas."

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".

Lo explicado tiene plena correspondencia con el art. 271-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ. 2013), dispone: "(...) Procederá el recurso de casación en el fondo: Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

Con la finalidad de fundamentar la decisión asumida por este tribunal, en el caso de autos, consideramos pertinente además, citar la S.C.P. N° 0215/2014-S2 de 5 de diciembre que manifestó: "...el debido proceso, consagrado como garantía constitucional en el art. 115.II de la C.P.E. y como derecho humano en los arts. 8 del Pacto de San José de Costa Rica y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.), consiste en el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por las disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar y precisando que la garantía del debido proceso, comprende entre uno de sus elementos la exigencia de la motivación de las resoluciones, lo que significa, que toda autoridad que conozca de un redamo, solicitud o que dicte una resolución dictaminando una situación jurídica, debe ineludiblemente exponerlos motivos que sustentan su decisión, para lo cual, también es necesario que exponga los hechos establecidos, si la problemática lo exige, de manera que el justiciable al momento de conocer

la decisión del juzgador lea y comprenda la misma, pues la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, dejará pleno convencimiento a las partes de que se ha actuado no sólo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino que también la decisión está regida por los principios y valores supremos rectores que rigen al juzgador, eliminándose cualquier interés y parcialidad, dando al administrado el pleno convencimiento de que no había otra manera de dilucidar los hechos juzgados sino de la forma en que se decidió y al contrario, cuando aquella motivación no existe y se emite únicamente la conclusión a la que ha arribado el juzgador, son razonables las dudas del justiciable en sentido de que los hechos no fueron juzgados conforme a los principios y valores supremos, vale decir, no se le convence que ha actuado con apego a la justicia y finalmente, la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo, similar entendimiento se asumió en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1762/2014, 1160/2014, 0112/2010-R,1365/2005".

Finalmente corresponde puntualizar que, cuando se demanda el cumplimiento de un contrato administrativo, esta pretensión se sustenta en las previsiones contenidas en el art. 568-I 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 sólo 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.

Resolución del caso concreto.

De revisión de los antecedentes que cursan en obrados, este Tribunal constató que la Miguel Tomelic Vaca, en aplicación del art. 330 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.- 1975), acompañó a su demanda la documental consistente en la solicitud de pago de obligación, copias de los contratos suscritos entre el GAMPS y Miguel Tomelic Vaca, Informe Legal D.J. N°38/2015, nota de entrega de carpetas respecto a la entrega de informe referente a 19 carpetas, conteniendo los detalles de las obras, solicitud de pago por ejecución de Alquiler de maquinaria pesada y entrega de material de relleno para el arreglo y nivelación de la diferentes calles y avenidas de la ciudad de Puerto Suárez; Miguel Tomelic Vaca, demandante no identificó otra prueba que no la tuviera a su disposición, ni la individualizó indicando el contenido, lugar, archivo, y oficina pública o persona en poder de quien se encontrare.

Ahora bien, de la prueba acompañada a la demanda de Miguel Tomelic Vaca, referente a las copias de los contratos suscritos con el GAMPS, calles del barrio el paraíso- paradero, por un monto de Bs. 70.000, surtidor puerto S.R.L., por un monto de Bs. 59.250, barrio las piedritas, por un monto en Bs. 125.500, barrio las Malvinas (Av. Emilio Keller - cancha de fútbol de los Tócale), por un monto en Bs. 159.250, diferentes tramos de Puerto Suarez, por un monto en Bs. 237.800, Motacucito, por un monto en Bs. 44.150, Circuito de Puerto Suarez, por un monto en Bs. 89.000, San Salvador, por un monto en Bs. 63.750, Barrio Victoria, por un monto en Bs. 40.750, avenida Bolívar, por un monto en Bs. 20.750, barrio San Jorge, por un monto en Bs. 281.900, barrio las Malvinas y avenida Mariscal Sucre, por un monto en Bs. 187.100 , El salao, por un monto en Bs. 49.000, coliseo barrio Fátima, por un monto en Bs. 40.950, Casa Judicial de Puerto Suarez, por un monto en Bs. 20.500; cuyo objeto en general fue el alquiler de maquinaria pesada y la provisión de material de relleno (sub-base), para que el municipio, pueda realizar la recuperación de calles y avenidas de los distintos barrios y comunidades, argumentando que el municipio no contaba con la maquinaria pesada para ejecutar las obras; evidenciándose a primera vista, que los 15 contratos fueron suscritos entre una empresa unipersonal privada y otra entidad pública, como es el GAMPS.

Analizando la documental se establece los siguientes hechos:

La relación de prestación de servicios, que existió entre Miguel Tomelic Vaca y el GAMPS, por la suscripción de 15 contratos, los que no fueron desvirtuados por el GAMPS, fs. 1 a 120, nota de cobranza emitida por Miguel Tomelic Vaca y recepcionada por el GAMPS, fs. 125 a 126; nota de entrega de documentación recepcionada por el GAMPS, fs. 128; nota cobranza en la que se establece las fechas de las recepciones definitivas de las obras, de 18 de mayo de 2012; por lo que se acredita además, un pago anticipado de Bs. 100.000 según referencia al cheque N° 00536 fs. 228 a 229.

El GAMPS, de la documental aparejada, acreditó que no se cumplieron los procedimientos para adjudicación de los servicios, no cuentan con la documental de las respectivas adjudicaciones, por tanto, no se encuentran inscritas en el SINCON, gestión 2010, POA 2010, SICOES, VIPFE (SISIN WEB) y PAC programa anual de contrataciones.

Ahora bien; es evidente que en materia de derecho público, (Derecho Administrativo), el proceso de contratación de un servicio 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 Servicios, regulado por el D.S. N° 0181, en el contexto de la responsabilidad por la función Pública prevista por la Ley de Administración y Control Gubernamentales Ley N° 1178.

Por consiguiente, la entidad contratante GAMPS se encontraba compelida a dar cumplimiento al procedimiento previsto por el D.S. N° 0181 para el proceso de contratación, en una de las modalidades de contratación previstas por el art. 59 y siguientes del señalado Decreto Supremo; 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 el D.S. N° 0181, incumplimiento que no le permitió; posteriormente, efectuar los pagos que no fueron desvirtuados por el GAMPS, incumplimiento que es atribuible a GAMPS; y no así del contratado o contratista, no pudiendo consecuentemente, trasladarse esta obligación -del proceso de contratación y elaboración del contrato- a Miguel Tomelic Vaca, conforme alega en su defensa la entidad demandada y corrobora el Tribunal de Primera Instancia.

En ese sentido, se advierte que la prueba aportada por Miguel Tomelic Vaca, demuestra la existencia de los servicios prestados por dicha entidad, en favor del GAMPS, la que en ninguna parte de los antecedentes del proceso, rechazó o negó la prestación del servicio, los que a la fecha no fueron pagados por la entidad beneficiaría, 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 ines. d y e) de la Ley de Procedimiento Administrativo Ley N° 2341, no pudiendo aducir el GAMPS, la inexistencia de los procesos de contratación y contratos que avale el servicio prestado por Miguel Tomelic Vaca.

Todo ello, evidencia que la prestación de los servicios de alquiler de maquinaria pesada y provisión de material de relleno (sub-base) para el mejoramiento de las calles del barrio el paraíso- paradero, surtidor puerto S.R.L., barrio las piedritas, barrio las Malvinas (Av. Emilio Keller - cancha de fútbol de los Tócale), diferentes tramos de Puerto Suarez, Motacucito, circuito de Puerto Suarez, San Salvador, barrio Victoria, avenida Bolívar, barrio San Jorge, barrio las Malvinas y avenida Mariscal Sucre, El salao, coliseo Barrio Fátima, casa judicial de Puerto Suarez, fueron demostrados en su realización y fueron aceptados en su momento por el GAMPS, evidenciándose la existencia de recepción de las obras, en diferentes fechas según comunicación interna S.MA.J N° 019/2018 a fs. 181, con el fin de asumir el pago de la deuda, que por motivos que competen al GAMPS, en la fase de la responsabilidad por la función pública, no fueron aclarados en el proceso; aplicándose consecuentemente, el derecho del acreedor previsto en el art. 291 del Cód. Civ., haciendo exigidle el cumplimiento de la obligación de pago.

Si bien no se evidencia en forma precisa la existencia de un error de hecho en la valoración de la prueba, sí existe en criterio de este Tribunal un error de derecho, respecto a la argumentación probatoria de esta parte de la Sentencia por las autoridades judiciales, quienes no explicaron en forma clara y precisa, por qué no valoran la documental cursante a fs. 1 a 120, 125 a 126, 127, 128, siendo que tienen conexitud con los contratos objeto de la interpretación del Tribunal.

Conforme se ha evidenciado, la decisión de fondo asumida por el Tribunal, a tiempo de exponer su interpretación de los contratos, no refirió argumentación probatoria alguna, en relación a determinadas pretensiones expuestas por la parte actora, incurrió en una insuficiente motivación y fundamentación, generando con ello una decisión incongruente y arbitraria, consiguientemente sí incurrió en un error de derecho, respecto a la valoración de determinados medios de prueba.

Por otro lado, la entidad recurrente insiste en una obligación de carácter formal que más le atañe a ésta, en su condición de institución pública, sujeta a formalidades de orden legal, sin que en los hechos hubiese refutado o enervado la entrega y recepción de los servicios de alquiler de maquinaria pesada y provisión de material de relleno (sub - base) para el mejoramiento de calles, avenidas y comunidades en la ciudad de Puerto Suarez, servicios impagos, por lo que el obrar del Tribunal de primera instancia, no se enmarco en el cumplimiento de la Ley, al no determinar el pago por los servicios prestados al GAMPS, que corresponde ser determinados y reconocidos de su pago en resolución.

2. Resolviendo el punto 4 del recurso de casación se tiene:

Uno de los elementos del debido proceso es la congruencia; al respecto la S.C.P. N° 1284/2014, de 23 de junio, en relación al deber de motivar las decisiones judiciales o administrativas, refiere:

"la S.C.P. N° 0270/2012 de 4 de junio, señaló lo siguiente: "Toda resolución sea emitida en un proceso judicial o administrativo, necesariamente deben contener una adecuada motivación y fundamentación respecto a los hechos en los que se base, a las pruebas que se aportaron y a las disposiciones legales en las que se sustente su decisión, puesto que el relacionamiento de estas con los hechos que le dieron origen, constituye la fundamentación y motivación a la que el debido proceso se refiere. En ese entendido, la S.C. N°1810/2011-R de 7 de noviembre, manifestó: la uniforme jurisprudencia emitida por este Tribunal ha señalado reiteradamente que: '...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales y administrativas debe exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones. Este deber de fundamentación, se vincula tanto con la garantía del debido proceso como con el derecho a la seguridad jurídica..." (SO. 0600/2004-R de 22 de abril).

En relación a la congruencia, que es parte del debido proceso, la S.C.P. N° 0049/2013 de 11 de enero, señaló que: “El principio de congruencia hace a la garantía del debido proceso, que en definitiva marca el desarrollo del proceso para poder llegar a ia sentencia, estableciendo un límite al poder discrecional del juzgador. A través de este principio se obtiene la concordancia entre el petitum de las partes y/a decisión asumida por el juez o tribunal; quedando entendido que los mismos no pueden modificar el petitorio ni los hechos planteados en la demanda. En ese sentido, el juez o tribunal no podrá iniciar una acción invocando ciertas conductas previamente tipificadas para en el curso de la sustanciación del proceso, cambiar las mismas, o peor aún, arribar a una conclusión de que fueron vulnerados otros preceptos por ios cuales no se dio inicio al proceso en curso, aquello indudablemente significaría vulneración del principio de congruencia y atentatorio contra el debido proceso y el derecho a la defensa, por cuanto efectivamente se deja en indefensión al procesado quien no podrá asumir la misma de una manera efectiva, alterando inclusive la producción de la prueba de descargo”.

“Una resolución incongruente es arbitraria, por tanto, su impugnación hace viable su revocación; mejor dicho, impone al tribunal o juez de alzada el deber de su rectificación, asegurándose la estricta correspondencia entre la acusación y el fallo, garantizando de esta manera la sustanciación de un proceso justo”.

“De esa esencia, deriva a su vez ia congruencia como principio característico del debido proceso, entendida en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto; ahora bien, esa definición general, no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, y que implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva: sino que además, debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos contenidos en la resolución. La concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, 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 esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes”.

Según la doctrina, la congruencia, puede ser:

La congruencia externa, se la entiende como la correspondencia que debe existir entre lo resuelto y lo decidido; es decir que el Tribunal de Instancia, tiene la obligación conforme al debido proceso de pronunciarse respecto a cada una de las pretensiones expuestas en su escrito de demanda, conforme los argumentos expuestos en la contestación y los diferentes medios de prueba que cursen en obrados, evitando ingresar en los vicios de la “ultra petita” que implica otorgar más allá de lo solicitado o “citra petita”, es decir omitir pronunciarse respecto a alguno de los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

La congruencia interna, implica que debe existir coherencia en la redacción de la decisión, entre lo argumentado, en el recurso o demanda y lo fundamentado y lo decidido, muchas veces puede ocurrir que, sí existe congruencia externa, pero no congruencia interna, vulnerando de esta manera el debido proceso.

Resolución del caso:

Respecto de lo manifestado y respecto de lo alegado en el recurso, debemos tener presente que Miguel Tomelic Vaca en su escrito de fs. 133 a 136, demandó: “El pago de Bs. 1.489.650 correspondientes a 15 contratos, suscritos entre el GAMPS y el demandante; que fueron presentados al Alcalde para su cumplimiento, al estar debidamente cumplidos los contratos de servicios de alquiler de maquinaria pesada y provisión de material de relleno (sub base) para el mejoramiento de calles, avenidas, comunidades y otras obras de la ciudad de Puerto Suarez

El GAMPS, contestó a la pretensión de la parte actora, planteando una excepción, siendo esta la razón, por la que el Tribunal de Primera Instancia a tiempo de calificar el proceso como contencioso de hecho y precisar los puntos a probar y considerando los argumentos expuestos por ambas partes; para que éstas, ofrezcan los medios de prueba que acrediten o desvirtúen lo pretendido por ellas, situación que se encuentra plasmada en el Auto N° de 06 de diciembre de 2018 de fs. 227.

El tribunal luego de calificar el proceso como contencioso de hecho, dispuso que las partes deberán demostrar:

1) Procedencia para el pago de los contratos de prestación de servicios pactados entre el demandante y el demandado.

2) Pago de daños y perjuicios y su cuantificación.

3) Procedencia para la excepción de prescripción.

Cumplidas las formalidades procesales, el Tribunal en su Sentencia, argumentó su decisión en la interpretación de los contratos en las Clausulas decima primera y decima cuarta, con los siguientes términos: Clausula decima primera “ De cual se puede inferir claramente que existen reglas o procedimientos que deben cumplirse para la cancelación o el pago por las presentaciones de los servicios, siendo exigible que el proveedor o demandante presentara la solicitud de pago al Fiscal para su revisión y aprobación y una vez aprobado por el Fiscal recién la Entidad Municipal contratante deberían realizar el pago en el plazo de 5 días hábiles; en el caso de autos de la pruebas presentadas tanto de cargo como de descargo no se tiene documentación alguna sobre la solicitud de pago por parte del Fiscal para su correspondiente cancelación o pago”.

Seguidamente refiere: la cláusula decima cuarta “En el caso concreto, no se tiene el acta de conformidad ni el certificado de cumplimiento de contrato; en consecuencia, no se tiene acreditado el cierre de los diferentes contratos”.

En el marco del recurso de casación, que acusa la infracción del art. 271 del Cód. Pdto. Civ.-1975, error de valoración de los contratos, error de valoración de la prueba documental, e incongruencia de la Sentencia, -a decir de Miguel Tomelic Vaca, por la falta de valoración de la prueba.

En cuyo contexto, resulta necesario considerar la jurisprudencia y doctrina citada precedentemente, respecto de la Sentencia impugnada y sus fundamentos, señalando inicialmente, que la falta de valoración de la prueba, como sanción aplicada a determinado acto, por la sola separación de las formalidades establecidas en la Ley, conforme se tiene puntualizado, ha tenido un significativo avance.

Revisados los antecedentes cursante en el expediente, se establece que la prueba aportada por Miguel Tomelic Vaca, demuestra la existencia de los servicios prestados por dicha entidad en favor del GAMPS, entidad que en ninguna parte de los antecedentes del proceso, rechazó o negó la prestación del servicio, fs. 1 a 120, carta de cobranza fs, 125-126, Informe Legal DJ. N° 38/2015, nota de entrega de documentación, por el cual se realizó la entrega de documentación requerida por el Municipio contenida en informes referidos a los 15 proyectos suscritos entre el GAMPS y Miguel Tomelic Vaca, fs. 128, solicitud de pago recepcionada por el GAMPS, por la que se establece las fechas de inicio, culminación y recepción definitiva de las obras y el pago de su anticipo de Bs. 100.000 (haciendo referencia al cheque N° 00536), en aplicación de los principios 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, no pudiendo aducir el GAMPS, la inexistencia de los procesos de contratación y contratos que avale el servicio prestado por Miguel Tomelic Vaca, para omitir el pago de las obras realizadas.

Referente a la incongruencia existente en la sentencia, el recurrente señala que la Sentencia reconoció la relación contractual entre el GAMPS y el demandante; pero, al momento de resolver la situación jurídica no se desconoció esta relación; por lo que no dispuso el pago de los montos de dinero consignados en los 15 contratos demandados.

Al Respecto, el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, con referencia a los requisitos que debe cumplir el recurso de casación, 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 ia 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 recurrente acusó que, el Tribunal de instancia, no consideró argumentos que fueron expuestos en la demanda, referidos a la relación contractual existente entre el GAMPS y el demandante, como son la suscripción de 15 contratos de prestación de servicios y la ejecución de las obras, tan solamente se refirió a los procesos de contratación, lo cual lleva a una incongruencia en la sentencia, esta omisión del Tribunal de instancia, según argumentos lesiona la triple dimensión del debido proceso, en uno de sus principios cual es la congruencia; empero, el recurrente, no especificó en qué consiste la violación, falsedad o error; sólo, efectuó una petición en base a este enunciado; no describe cómo o de qué manera el Tribunal de instancia 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.

El recurso de casación, hace referencia a que las autoridades judiciales de instancia, incurrieron en error de hecho y error de derecho en la valoración de determinados medios de prueba, en tal sentido luego de haber precisado conceptualmente el alcance jurídico de ambas clases de errores, consideramos oportuno explicar que en coherencia con el principio de congruencia, que es parte del debido proceso, debemos tener presente que la Sentencia de fs. 275 a 278, asumió la decisión de no tomar en cuenta la relación contractual entre el GAMPS y el demandante, pese a que este es el hecho esencial, dentro de la presente controversia, correspondiendo por lógica jurídica que se resuelva en forma objetiva.

Por consiguiente, en autos se establece que si bien se ha identificado que existe incoherencia externa, porque se identificaron los hechos demandados y contestados, empero fallando al respecto, se constata que existe incoherencia interna en los fundamentos, al haber considerado erróneamente que la falta de cumplimiento de las formalidades para la efectividad de los contratos, implica desestimar la demanda; aspecto que ya ha sido considerado y resuelto al momento de analizar los anteriores puntos del recurso de casación, por lo que en mérito del principio de economía procesal, no corresponde acoger la nulidad del fallo recurrido; sino su casación.

Por consiguiente, corresponde dar aplicación al art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, por la permisión de los arts. 4 y 5 de la Ley N° 620 y disposiciones transitorias del mencionado 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 los artículos 2-I y 4 de la Ley N° 620 de 29 de diciembre de 2014 y art. 775 y siguientes del Cód. Pdto. Civ., CASA en parte la Sentencia N° 69/2018, de 01 de agosto a fs. 275 a 278, interpuesta por Miguel Tomelic Vaca, a través de su apoderada Fabiola Cristina Nostas Villarroel, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Suarez, sobre pago de servicios, por consiguiente Declara PROBADA en parte, la demanda de fs. 133 a 136, disponiendo que la entidad demandada GAMPS, por intermedio de su representante legal, cancele a favor de Miguel Tomelic Vaca, en el plazo de 60 (sesenta) días de ejecutoriada la presente Sentencia la suma de Bs. 1. 389,650, por concepto de pago de los servicios prestados en los 15 contratos identificados.

Declara no ha lugar al pago de daños y perjuicios, por no haberse acreditado en el curso del proceso.

Sin costas, en aplicación de la última parte del art. 39 de la Ley N° 1178 y art. 52 del D.S. N° 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, 27 de julio de 2020

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

236

Claudia Alejandra Fortunati Alemán c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho
Pago de Salarios Devengados y Otros
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 310 a 316, interpuesto por la Universidad Juan Misael Saracho representada por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez; impugnando el Auto de Vista N° 164/2019 de 14 de octubre de fs. 294 a 297, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso de pago de salarios devengados y otros, seguido por Claudia Alejandra Fortunati Alemán contra la Universidad Juan Misael Saracho; el Auto Interlocutorio N° 59/2019 de 6 de noviembre de 2019 de fs. 321, que concedió el Recursos de Casación; el Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019 de fs. 330, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Tarija, emitió la Sentencia de 14 de marzo de 2014 de fs. 244 a 250, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 31 a 34, PROBADA en parte la excepción de prescripción de fs. 110 a 114 y PROBADA la excepción de pago documentado de fs. 110 a 114; disponiendo se cancele a la demandante Claudia Alejandra Fortunati Alemán las suma de Bs. 42.917, por concepto de aguinaldo 12 días enero a diciembre, 9 días de diciembre 2010; enero, 9 días de diciembre de 2011; enero, febrero, 9 días de diciembre de 2012; sueldos devengados, enero 12 días, 9 días de diciembre de 2010; enero 9 días de diciembre de 2011; enero, febrero 9 días de diciembre de 2012; y vacación 30 días gestión 2012.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por la Universidad Juan Misael Saracho de fs. 257 a 258, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió el A.V. N° 164/2019 de 14 de octubre, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho (UAJMS), de fs. 310 a 316:

Contra el Auto de Vista, la entidad demandada formuló recurso de casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

Errónea interpretación e indebida aplicación de los arts. 48, 92 y 410-II de la Constitución Policita del Estado (C.P.E.), arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico de la UAJMS, arts. 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión Docente:

Al respecto, señaló que el Auto de Vista impugnado, desconoció de forma flagrante el art. 92 de la C.P.E., que refiere a la autonomía universitaria y la facultad que tiene de elaborar y aprobar sus Estatutos Orgánicos de la Universidad, normativa preferente ante cualquier otra, y que demuestra de forma incuestionable que no corresponde el pago de sueldos devengados (ni los derechos colaterales); por cuanto se realizó una errónea interpretación de los arts. 48, 92 y 410 de la C.P.E., no habiéndose dado aplicación a los arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico y 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión de la UAJMS.

Asimismo, se vulneró el art. 52 de la L.G.T., que establece que el sueldo o salario, es el que recibe el obrero o empleado en pago de su trabajo efectivamente realizado; en el mismo sentido, señala el art. 39 de su Reglamento y art. 6 del D.S. N° 28699, que establecen que el salario es proporcional al trabajo, no pudiendo pagarse periodos no trabajados, normas que no fueron consideradas por el Tribunal de alzada; a ese fin, citó el A.S. N° 690 de 16 de diciembre de 2010, que en su parte pertinente señala: “El sueldo es la contraprestación proporcional y solo la acreditación de su realización hace viable que la jurisdicción laboral ampare su reembolso”.

A ese efecto, refirió los conceptos de salario, citando a Marco Antonio Dick; asimismo, citó el D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, que define al salario o sueldo; concluye señalando que, existe una relación de causa y efecto: trabajo realizado igual salario a percibido, no hay la figura de pago de salario, por trabajo no realizado; por lo que el salario es consecuencia o resultado de un trabajo efectivamente realizado; aspectos estos que demuestran la indebida aplicación del D.S. N° 0495, que solo es aplicable

si en juicio se determina el despido injustificado, lo que no fue materia en este proceso; pretendiendo de manera injusta el pago de periodos no trabajados, conocidos como cesantia propios de la actividad académica en la Universidad, por ello mismo que el Sistema de la Universidad Pública, tiene su carácter autónomo y su propio régimen constitucional y normativo.

Expresó que existe una incorrecta interpretación del art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab.; al existir normativa jurídica especial, que ampara la forma de la designación de los docentes interinos, no puede ser de aplicación el criterio de mayor beneficio para el trabajador o el principio protector o el de primacía de la realidad, pues la relación laboral del demandante con la Universidad, tiene base legal el Estatuto Orgánico, Reglamento de Admisión docente y el Régimen Académico Docente basados en la potestad normativa de los arts. 92 y 410-II de la C.P.E.

El Auto de Vista impugnado, omitió considerar que el demandante, al someterse a procesos de selección y admisión docente mediante convocatorias a concurso de méritos, aceptó las reglas y normas institucionales previstas en el Régimen Académico docente prevista en el art. 12 y con esa postulación reconoció que no tiene la condición de titular, condición que se accede solo mediante examen de competencia previsto en el art. 234 del Estatuto Orgánico de la UAJMS.

Señaló que el Auto de Vista desconoció la amplia jurisprudencia constitucional que refieren a la autonomía universitaria, a ese fin citó la S.C. N° 980/2002, SS.CC. Plurinacionales Nos. 0588/2016-S2, 0164/2018-54; asimismo citó la S.C.P. N° 0970/2013, que refiere al principio de supremacía constitucional prevista en el art. 410-II de la C.P.E.

Por último, refiere que existe una errónea valoración de la prueba, al no considerarse las certificaciones de fs. 46 a 52, que constata los periodos de designación trabajados, efectivamente realizados y los periodos de cesantía, no correspondiendo cancelar por trabajo no realizado.

Petitorio:

En ese sentido, pidió se case totalmente el A.V. N° 164/2019 y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda, estableciéndose que no corresponde el pago de sueldos devengados y demás supuestos derechos que injustamente fueron demandados.

Contestación al recurso.

La actora, contestó el recurso de casación señalando que, el A.V. N° 164/2019, analizó su caso, en base a norma actualizada y de manera magistral; afirma que, el recurso es repetitivo en sus argumentos; no puede existir seudo o legiones aparte del sometimiento de la Ley a título de Autonomía, que el trabajo es un derecho fundamental, reconocido por la propia C.P.E., por ello no puede quedar alguien de manera consecutiva sin trabajo estable o cesantes determinados meses del año; pues, a partir del tercer contrato, se considera al trabajador de forma indefinida; a ese fin, citó los arts. 46, 47, 48, 49, 92 y 110 de la C.P.E., art. 228, 230 y 234 de Estatuto Orgánico de la Universidad y arts. 1, 11, 12 y 16 de Reglamento de Admisión de Docentes, art. 52 de la L.G.T., arts. 9 y 11 del D.S. N° 28699.

Petitorio.

Solicitó se confirme el Auto de Vista, con la complementación del pago del bono de antigüedad y vacaciones por las gestiones 2007, 2008 y 2009.

Admisión del recurso.

legalmente por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por la entidad 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:

Doctrina aplicable al caso:

En primer lugar, se recuerda que los trabajadores Universitarios, se encuentran amparados por las previsiones de la Ley General del Trabajo y normas conexas, en cumplimiento del D.S. N° 08162 de 28 de noviembre de 1967; por consiguiente, no existe duda de la competencia de la judicatura laboral para resolver la controversia traída a colación en el presente proceso.

Respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, los que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Código Procesal del Trabajo (art. 3), el D.S. N° 28699 (art. 4), como ahora último por la C.P.E., en el art. 48 cuando establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar

sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Por otra parte, respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la R.M. N° 193/72 de 15 de mayo de 1972, adquieren la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trata de realización de labores propias del giro de la empresa; el término máximo de cesantía que debe existir entre estos contratos, para que sean considerados de plazo indefinido, es de tres meses. Esta disposición legal se encuentra reiterada en el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

Análisis del caso en concreto

En relación a la interpretación errónea e indebida aplicación de los arts. 48, 92 y 410 de la C.P.E., sobre el cual se señaló que el Auto de Vista impugnado, desconoció de forma flagrante el art. 92 de la C.P.E., que se refiere a la autonomía universitaria y la facultad que tiene de elaborar y aprobar sus Estatutos Orgánicos de la Universidad; normativa preferente, ante cualquier otra, que demostraría que no corresponde el pago de sueldos devengados (ni los derechos colaterales), no habiéndose dado aplicación a los arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico y 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión de la UAJMS, se tiene:

El art. 92-I de la C.P.E., señala que: “I. Las universidades públicas son autónomas e iguales en jerarquía”. Y que “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 sus 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 sus bienes y recursos, previa aprobación legislativa”.

De lo anterior, se debe tener presente que; si bien, la norma constitucional citada consagra la Autonomía Universitaria, no faculta, enervar o vulnerar los derechos consagrados por la misma C.P.E.; tal el caso de, la vocación de continuidad de los servicios y la estabilidad laboral establecidos en su art. 48-II, por cuanto al ser una norma fundamental y fundamentadora, el mismo legislador constituyente ha previsto su obligatorio cumplimiento y sometimiento a sus preceptos, señalando en su art. 410 “I. Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución”.

Instituyendo asimismo como un deber fundamental el de “Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes”, previsto en el art. 108 de la Norma Suprema.

Conforme lo expuesto, la Autonomía Universitaria consagrada por la C.P.E., deberá ser ejercida dentro del marco del respeto y garantías a los derechos constitucionales que, al tenor de su art. 109, se definen como “directamente aplicables”, y siendo así, los argumentos traídos por el recurrente resultan infundados, consecuentemente, tampoco se advierte una indebida aplicación de los arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico, arts. 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión de la UAJMS, y Sentencias constitucionales citadas por la entidad recurrente, al ser de preferente aplicación las normas constitucionales, citadas precedentemente.

Respecto a la vulneración del art. 52 de la L.G.T., art. 39 del Reglamento a la Ley General del Trabajo (R.L.G.T.) y art. 6 del D.S. N° 28699, que establecen que el salario es proporcional al trabajo; previo a considerar lo alegado, corresponde señalar que el Auto de Vista, señaló:

“(...) por lo cual de la revisión de obrados se tiene que desde el mes de septiembre de 2005 hasta mayo de 2013, la demandante Lic. Claudia Alejandra Fortunati Alemán, fue designado como docente interina de la Facultad de Ciencias de la salud y Tecnología de la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho (ver Certificación docente de fs. 2, 3 y 51, 52), habiéndose suscrito contratos de prestación de servicios, aunque exista en la universidad el periodo de cesantía anual alegada por la parte recurrente, ello no implica que no deba cancelársele a la demandante los derechos laborales que le corresponden y previstos en la Constitución Política del Estado y Ley General del Trabajo, dado que la interrupción en las actividades Universitarias no es atribuible al trabajador como tal y en protección de la estabilidad laboral que la misma Constitución establece a favor de los trabajadores’.

Al respecto, de la revisión de obrados, de fs. 2 a 5 y 6 a 14, cursa Certificado Docente emitido por el Secretario Gestión Administrativo y Financiero de la UASMS y Estado de Cuenta Individual de la BBA PREVISION AFP, los cuales acreditan que la demandante ingreso a trabajar a la Universidad Juan Misael Saracho, desde abril de 2002 hasta mayo de 2013, estableciéndose claramente que se tiene identificada la consecución de contratos pactados con la entidad recurrente en tareas propias de la entidad.

Si bien el Reglamento Docente de la Universidad establece la modalidad de designación de los docentes, sin embargo, esta disposición no puede ser contraria a la Ley y a la Constitución Política del Estado, y si lo hace, sus disposiciones no son aplicables; pues debe aplicarse con preferencia, la Ley, y en este caso, la Ley especial que es la norma laboral, así como, los principios que rigen la materia y en los que sustenta sus bases filosóficas, como es el principio de protección que es el más importante del derecho laboral, con sus tres sub reglas, in dubio pro operario, de la norma más favorable y de la condición más beneficiosa; principio de primacía de la realidad y principio de inversión de la carga de la prueba.

Por otro lado, la Ley General del Trabajo en el art. 21° expresa: “En los contratos a plazo fijo se entenderá existir reconducción si el trabajador continúa sirviendo vencido el término del convenio”.

Así también el art. 2 del Decreto Ley N° 16187, dice: “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”. Así también señala el art. 1 de la R.M. N° 193/72 de 15 de mayo de 1972”.

En ese entendido se concluye que, independientemente del tipo de docente que sea catalogado conforme al Estatuto Orgánico y el Reglamento de Admisión Docente y el Régimen Académico Docente de la UASMS, al contratarse de manera continua por más de dos veces consecutivas y habiéndose mantenido la relación laboral por más de 8 años, operó la tacita reconducción prevista en el art. 21 de la L.G.T., art. 2 del D.L. N° 16187 y art. 1 de la R.M. N° 193/72, correspondiendo aplicar lo previsto por el artículo 46, numeral I de la Constitución Política del Estado, que dice:

“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”.

Por su parte, en el artículo 48-I de la misma C.P.E., expresa: “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”; asimismo, el art. 48-IV, señala: “Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tiene privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles”.

Por su parte el artículo 49-III de la C.P.E., dice: “El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes”.

Ahora bien, en relación a que no correspondería el pago de los sueldos devengados, por no haber existido un trabajo efectivo; conforme a lo expuesto precedentemente, al estar reconocida el estatus de trabajadora indefinida de la demandante, al margen de las restricciones que exista dentro de la Universidad, como el hecho de no ser docente titular o que exista periodo de cesantía, se establece que dicho extremo no es atribuible a la demandante, por lo que corresponde la aplicación de todos los derechos previstos en la C.P.E. y L.G.T., como el pago de los salarios o sueldos devengados, conforme establece el art. 48-IV de la Norma Suprema y art. 52 de la L.G.T.; ello no implica, que la Universidad en ese periodo de inactividad académica, pueda otorgarle otras tareas inherentes a la docencia u otros, por cuanto se encuentra bajo dependencia del empleador, en mérito a su estatus laboral.

Por tanto, se concluye que el Auto de Vista recurrido, no transgredió el art. 52 de la L.G.T., art. 39 del R.L.G.T., art. 6 del D.S. N° 28699 y art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab., por el contrario, se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, por ello, corresponde resolver conforme previene el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por permisión de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

Conforme 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, 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., N° 25 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de Casación de fs. 310 a 316, interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, contra el A.V. N° 164/2019 de 14 de octubre, de a fs. 294 a 297, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Primera 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.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

237

Zulma Cruz Gutiérrez c/ Ilustre Colegio de Abogados de Potosí
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 197 a 199, interpuesto por Zulma Cruz Gutiérrez, contra el Auto de Vista N° 41/2019 de 3 de octubre, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, de fs. 186 a 190; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por la recurrente contra el Ilustre Colegio de Abogados de Potosí (ICAP); el Auto de 21 de noviembre de 2019 (fs. 201), que concedió el recurso; el Auto de "27" de noviembre de 2019 (fs. 209), 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.

La Juez Tercero de Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Potosí, emitió la Sentencia N°75/2017 de 6 de julio, de fs. 150 a 157, declarando PROBADA la demanda, de fs. 8 a 10 y subsanada a fs. 13; disponiendo que la institución demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 24.789,38.- (veinticuatro mil setecientos ochenta y nueve 38/100 bolivianos); por concepto de indemnización por tiempo de servicios, desahucio, sueldo devengado de mayo de 2015 (21 días), vacación (10 días), aguinaldo y aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2015; como se detalla en dicha Sentencia; más la multa y actualización prevista en el art. 9 del D.S. N° 28669 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Edwin Aguayo Arando Presidente del ICAP, interpuso recurso de apelación de fs. 159 a 161; que fue resuelto por el A.V. N° 41/2019 de 3 de octubre, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, de fs. 186 a 190; que REVOCÓ parcialmente la Sentencia de primera instancia, suprimiendo el pago del desahucio, por considerar que no corresponde este beneficios social, en favor de la actora; manteniéndose firme y subsistente en todas las demás determinaciones asumidas en la Sentencia N° 75/2017 de 6 de julio.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Notificada con la determinación del Tribunal de alzada, la demandante Zulma Cruz Gutiérrez, formuló recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 197 a 199, señalando lo siguiente:

En la forma.

El Tribunal de apelación, sostiene que la desvinculación laboral, no fue intempestiva; porque no existe prueba o memorándum que acredite la disolución del tracto laboral atribuible a la institución demandada; por lo cual, existe una defectuosa asimilación en cuanto al valor del elemento probatorio en su conjunto, en el Auto de Vista recurrido; toda vez que, como se argumentó en la demanda; a consecuencia del cambio del Directorio del ICAP, el 21 de mayo de 2015, los miembros del nuevo Directorio, le indicaron a la actora que entregue las llaves del inmueble al contador de esa institución, y que a partir del 22 del mismo mes y año, no se presente a su puesto de trabajo; hechos que de manera clara demuestran un despido intempestivo.

No existió un proceso interno previo al despido efectuado; cuando exista una razón o motivo, para la desvinculación laboral atribuible al trabajador, este debe ser demostrado en un proceso; aspecto que, no ocurrió en el presente caso, vulnerando derechos y "principios" del trabajador, dispuestos en el art. 49-III de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), en ese sentido, corresponde el pago del beneficio del desahucio, como correctamente se determinó en primera instancia.

En el fondo.

El Auto de Vista recurrido, aplicó indebidamente la Ley, con relación al pago del desahucio, no señaló la norma en la que basa la determinación de suprimir este beneficio; tampoco, se tomó en cuenta por parte del Tribunal de alzada, la aplicación del principio de

inversión de la prueba, previsto en los arts. 3 inc. c), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), toda vez que, el ICAP no desvirtuó por ningún medio la forma de desvinculación laboral, que como se sostuvo durante el proceso fue intempestiva.

El Tribunal de segunda instancia, omitió analizar y valorar, la confesión provocada propuesta del Presidente y representante del ICAP, Edwin Aguayo Arando; que de acuerdo a lo previsto en el art. 166 del Cód. Proc. Trab., cuando el emplazado no comparece ante el Juez, éste en rebeldía, dará por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio; como ocurrió en el presente caso y consta en el Acta de Confesión Provocada, de fs. 124, a la cuál no se hizo presente el confesante; y por Auto de 29 de julio de 2016, de fs. 134, la Juez de la causa, dio por confeso a Edwin Aguayo Arando, dando por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio; en el cuál, en la pregunta cuatro, consta que se le instruyó al contador no se le entregue más las llaves de las oficinas y el inmueble; demostrándose una ruptura intempestiva de la relación laboral.

Petitorio.

Solicitó se emita Auto Supremo declarando probado el pago del desahucio.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante decreto de 18 de octubre de 2019 a fs. 199 vta.; notificada la contraparte el 24 del mismo mes y año, conforme la diligencia de fs. 200 y vencido el plazo previsto por Ley, consta que el ICAP, no contestó el recurso, conforme acredita la representación de fs. 201, suscrita por el Secretario de Sala del Tribunal de alzada.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 21 de noviembre de 2019, de fs. 201, concedió el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 197 a 199, interpuesto por Zulma Cruz Gutiérrez; 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 27 de noviembre de 2019 (fs. 209), admitiendo el recurso interpuesto por la demandante; 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 hubiese 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 resolución a ser emitida y los efectos que ésta produce.

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, una errónea valoración de la prueba y violación de principios de materia laboral; todos centrados en un solo reclamo, el pago del beneficio del desahucio.

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:

Doctrina aplicable al caso.

Desvinculación laboral y prohibición de despido injustificado.

La continuidad o estabilidad de la relación laboral, está definida de manera general, entre otros principios, en el art. 4 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que señala: “I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: (…) b) Principio de Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración, imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador”, principio que en la norma suprema, se encuentra señalado, en el art. 48-II, constituyéndose como un derecho en el art. 46-I-2 de la 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; no significando ello, que no se puede generar jamás una desvinculación obrero-patronal; sino que, esta debe ser por motivos previstos en la normativa laboral o constituirse en un despido justificado, sancionándose, las determinaciones arbitrarias y unilaterales por parte del empleador, que tiendan a generar una desvinculación intempestiva e injustificada.

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

A ese efecto el Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (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.

Conforme a lo relacionado precedentemente, el trabajador tiene el derecho de conservar su empleo durante su vida laboral, esta protección encuentra su fundamento en que, la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador, al permitirle continuar con su trabajo que le genera un salario para la satisfacción de sus necesidades familiares; al mismo tiempo beneficia a la parte empleadora, porque contribuye al mayor rendimiento del trabajador como resultado de su experiencia laboral; finalmente beneficia a la sociedad, mejorando el bienestar social, porque la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros.

Este principio expresa la necesidad social de atribuirle una larga duración a las relaciones de trabajo y de proteger al trabajador contra el despido arbitrario e injustificado por parte del empleador, protege uno de los derechos fundamentales como es el derecho al trabajo; sin embargo, existen causas legales que justifican el despido, incluso, sin derecho a desahucio como las establecidas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T.

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; 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.

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

En la relación entre el trabajador y 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., 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 razonamiento fue reiterado en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

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. Nº 28699 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 materializado en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador.

Análisis del caso concreto.

El art. 3 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2010, señala: "(Pago del desahucio) Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde el pago del desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiren voluntariamente de su fuente laboral"; es decir, el desahucio constituye una sanción para el empleador y beneficio para el trabajador, en razón de una terminación de la relación laboral intempestiva o injustificada, atribuible al empleador; que consiste en el pago de un monto de dinero equivalente a tres meses de sueldo, a efectos que el trabajador tenga una subsistencia digna mientras busca una nueva fuente laboral.

La recurrente sostiene, que le corresponde el pago de este beneficio, por la ruptura de la relación laboral en forma intempestiva y sin causa justificada; aspecto que durante la tramitación del proceso laboral, no fue desacreditado por el empleador demandado, en este caso el ICAP, que tenía la obligación de la carga probatoria, como se desarrolló precedentemente.

El art. 182 inc. c) y d) del Cód. Proc. Trab., establece: "Sin perjuicio de las presunciones precedentes, en las relaciones de trabajo regirán las siguientes presunciones: (…) c) La relación de trabajo termina por despido, salvo prueba en contrario; d) El despido se entiende sin causa justificada, salvo prueba en contrario"; por lo cual, la norma procesal laboral, otorga una presunción de favorabilidad, cuando no medie prueba sobre la forma de desvinculación laboral, teniéndose esta como injustificada.

Contrario a este precepto, el Tribunal de alzada, concluye: "Del elenco de toda la prueba, se determina que la extinción de la relación laboral, resulta incierta, imprecisa y totalmente contradictoria, que ponen en duda la veracidad de las argumentaciones" (textual), así también señala: "si bien inicialmente pudo presumirse el despido, esta presunción admite prueba en contrario, en el caso de autos, no existe prueba de que haya existido el despido injustificado por órdenes del Dr. Aguayo a su contador-administrado, para que la demandante no trabajara en su fuente laboral, por el contrario de antecedentes se tiene que solo se le exigió las llaves a la demandante mas no el retiro" (textual); es decir, se reconoce en el Auto de Vista, que no existe prueba que demuestre la existencia de un despido injustificado, cuando la normativa laboral, prevé una presunción de favorabilidad ante la ausencia de dicha prueba; y debe aplicarse, el principio de inversión de la prueba, explicado ampliamente en la doctrina de este fallo; por lo que, no se puede exigir la probanza de una pretensión a la parte actora, cuando quien demanda es el trabajador, en el caso quien fungía como secretaria de la institución demandada; en ese entendido ante la ausencia de prueba, que determina la forma de la desvinculación laboral, ésta se presume de injustificada como determina el art. 182 del Cód. Proc. Trab.

Pero, en el presente caso, existe una prueba que fue correctamente considerada por la Juez de la causa, y minimizada por el Tribunal de apelación, que refuerza la pretensión de la actora de ser beneficiaria con desahucio, por un despido intempestivo; que se trata de la confesión provocada, conforme lo previsto en el art. 166 del Cód. Proc. Trab., que señala: "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"; y conforme consta del Acta de Audiencia de confesión provocada de fs. 124, el representante de la institución demandada no se hizo presente; posteriormente a la falta de justificación de esta ausencia, la Juez de instancia, emitió el Auto de

29 de julio de 2016, de fs. 134, determinando: “en virtud a lo expuesto se da por confeso al Sr. Edwin Aguayo Arando Presidente y representante legal del ilustre Colegio de Abogados de Potosí, y por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio que contiene el sobre de fs. 109, así lo tiene dispuesto el art. 166 del Cód. Proc. Trab.” (sic.), determinación que no puede desconocerse, como erróneamente determinó el Tribunal de apelación, más aún cuando en el cuestionario que cursa fs. 136 (sobre a fs. 109), la pregunta 3 y 4, están relacionadas a determinar un despido intempestivo, ante la solicitud de llaves de la institución que estaban a cargo de la Secretaria (la demandante), y que ese día ella dejó de trabajar, ante la petición de que se fuera.

Tomando en cuenta, no solo el principio de inversión de la prueba; sino también, el principio protector, dentro del cual 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 efectúe la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; por lo que, conforme al análisis efectuado precedentemente y la pruebas indicadas, se advierte que el Tribunal de alzada, al revocar parcialmente la determinación de la Juez de primera instancia, respecto de la forma de desvinculación laboral, suprimiendo el pago del beneficio del desahucio, es incorrecta.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundados los motivos traídos en casación, respecto al beneficio del desahucio; corresponde dar aplicación al art. 220-IV 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 el A.V. N° 41/2019 de 3 de octubre, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, de fs. 186 a 190; en consecuencia, mantiene firme y subsistente la Sentencia N° 75/2017 de 6 de julio, de fs. 150 a 157, emitida en primera instancia.

Sin costas, y sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

239

Avelino Vicente Huanca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 287 a 289, interpuesto por el demandante Avelino Vicente Huanca, contra el Auto de Vista N° AV-SECCASA 197/2019 de 7 de octubre, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 281 a 285; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por el recurrente, contra el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Oruro; el memorial de contestación de fs. 295 a 297; el Auto Nº 163/2019 de 8 de diciembre (fs. 298), que concedió el recurso; el Auto de 29 de noviembre de 2019 (fs. 305), 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.

La Juez Segundo de Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Oruro, emitió la Sentencia N°153/2017 de 21 de agosto, de fs. 252 a 256, declarando PROBADA en parte la demanda, con referencia al pago de indemnización por tiempo de servicios, e "improbada" respecto del desahucio, vacaciones y aguinaldo, sin costas; disponiendo que la entidad municipal demandada, cancele a favor del actor, la suma de Bs.15.575.- (quince mil quinientos setenta y cinco 00/100 Bolivianos); por concepto de indemnización por tiempo de servicios, como se detalla en dicha Sentencia; debiendo darse cumplimiento en ejecución de Sentencia, a lo previsto en el art. 9-II del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Edgar Rafael Bazán Ortega, Alcalde del GAM de Oruro, interpuso recurso de apelación de fs. 258 a 263; que fue resuelto por el Auto de Vista A.V. N° AV-SECCASA 197/2019 de 7 de octubre, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 281 a 285; que REVOCÓ la Sentencia emitida en primera instancia; determinando que no procede el pago de indemnización por tiempo de servicios a favor del demandante, por no estar amparada en la Ley General del Trabajo la relación laboral del demandante con la entidad municipal demandada; declarando improbada la demanda.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista, el demandante Avelino Vicente Huanca, formuló recurso de casación, de fs. 287 a 289, señalando lo siguiente:

El Tribunal de apelación, sostiene como fundamento para determinar que no corresponde el pago de la indemnización por tiempo de servicios, que la relación laboral, inició en vigencia de la Ley de Municipalidades Nº 2028 de 28 de octubre de 1999; por lo que, iniciada la relación el 7 de febrero de 2007, no se encuentra dentro de los alcances de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº249/2007 de 5 de junio, en consecuencia, no es aplicable la Ley General del Trabajo en favor del demandante.

No se tomó en cuenta, en la emisión del Auto de Vista, que el trabajo prestado no fue temporal, a destajo, ni por tarea; cumple con las características propias de una relación laboral, conforme prevé el art. 1 de la L.G.T.; habiendo prestado sus servicios durante 9 años, 11 meses y 14 días en forma continua, bajo el vínculo de dependencia y en forma exclusiva, sin suspensión de labores atribuible al trabajador.

El D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, en su art. 1, garantiza el pago de indemnización por tiempo de servicios, cuando se cumpla más de 90 días de trabajo continuo, por lo que, producido el retiro voluntario, conforme reglamenta la R.M. Nº 447 de 9 de junio de 2009, corresponde el pago de indemnización, a pagarse en un plazo no mayor a 15 días calendario; derecho irrenunciable, imprescriptible e inembargable, conforme prevé el art. 48-III de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), razón por la cual, la Jefatura Departamental del Trabajo de Oruro, instruyó el pago de los beneficios sociales correspondientes a su favor, más la multa del 30%.

Tampoco se tomó en cuenta, que la carga de la prueba corresponde al empleador, conforme al principio de inversión de la prueba, prevista en los arts. 3 inc h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), en el caso no hay ningún tipo de descargo.

Debió considerarse, que la naturaleza de los contratos en materia laboral, no depende de los nombres que se les pueda otorgar; sino, conforme la prestación efectuada, para acreditar la relación obrero patronal; en ese entendido, ante las características del trabajo prestado, como albañil, de índole enteramente material, en forestación y como sereno, la relación laboral sostenida con el GAM de Oruro, está enmarcada bajo los alcances de la Ley General del Trabajo; y conforme prevé el art. 46 de la C.P.E., el Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas, prohibiendo el trabajo forzoso.

Petitorio.

Solicitó se disponga, la procedencia del pago de sus "beneficios sociales y demás derechos referidos", en la suma de "Bs. 25.711.385,7" en su favor.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 24 de octubre de 2019 a fs. 290; el GAM de Oruro, presentó memorial de contestación de fs. 295 a 297, argumentado que en la interposición del recurso de casación, se debe cumplir necesariamente con lo previsto en el art. 258 num. 2) del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975); en el caso, simplemente se aludió al tiempo de servicios prestado por el demandante, en casi todo el recurso; en cuanto al art. 1 del D.S. Nº 110, este no es aplicable, porque la relación laboral, con el actor no está bajo el marco de la Ley General del Trabajo, toda vez que, inició en vigencia de la Ley de Municipalidades Nº 2028; solicitando se declare infundado el recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 163/2019 de 8 de noviembre, de fs. 298, concedió el recurso de casación, de fs. 287 a 289, interpuesto por Avelino Vicente Huanca; 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 29 de noviembre de 2019 (fs. 305), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa recurrente, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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 infrinjan las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; 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, se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista.

El art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab., señala qué; 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; en tal razón, cuando se recurre en la forma, se tiene 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, cuando se formula un recurso de casación en el fondo, se tiene como objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, por considerar que los Jueces o Tribunales de instancia, a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores jurídicos de apreciación, aplicación o interpretación de la normativa relacionada al caso concreto.

Pero, estas acusaciones o infracciones, plateadas en el recurso de casación, deben estar relacionadas con el objeto o pretensión del litigio; así también, debe tener relación con las determinaciones plasmadas en los fallos de instancia; todo esto, para que en casación, se pueda analizar las infracciones acusadas en el recurso formulado contra el Auto de Vista, modificando o manteniendo la situación jurídica según corresponda; haciendo alusión a lo que el justiciable invocó en su impugnación, siempre y cuando esta acusación este plasmada en la resolución que impugnó; además, que sea parte de la pretensión de la demanda, y del análisis o resolución efectuado en alzada; toda vez que, pudo haberse cuestionado en apelación, sólo parte de la determinación asumida en la Sentencia.

En el caso, el actor en el recurso de casación, señala que la relación de su persona con la entidad municipal demandada, cumple con las características propias de una relación laboral, conforme prevé el art. 1 de la L.G.T.; centrando en gran parte del recurso un reclamo, respecto a la existencia de una relación de índole laboral, con el GAM de Oruro, entorno a la aplicación del principio de la primacía de la realidad, por el que, prevalecerá la veracidad de los hechos sobre lo acordado entre partes; sin embargo, debe tenerse en cuenta, que no se discute en el Auto de Vista, la existencia de la relación de índole laboral, entre el actor y la entidad municipal demandada; no existe duda respecto a esta relación; tanto el tiempo de servicios prestados por el demandante a favor del GAM de Oruro, y la relación que se sostuvo, no es cuestionada; se reconoce la existencia de la misma por la parte demandada; lo que se cuestionó en apelación, y se analizó en alzada; es si esta relación, se encuentra bajo el régimen de la Ley General del Trabajo o no; por lo que, estos argumentos del recurso de casación, dirigidos a demostrar la existencia de una relación laboral, no tiene justificación; por haber sido estos reclamos efectuados reconocidos en instancia.

De igual manera, en cuanto a la vulneración del principio de inversión de la prueba, alegado en el recurso que se analiza; los datos respecto al inicio y conclusión de la relación laboral, fueron proporcionados por el actor en la demanda, y reconocidos por la entidad municipal demandada; no existiendo duda sobre los 9 años, 11 meses y 14 días de trabajo, por parte del demandante para el GAM de Oruro; sino se dilucida, cuál la normativa a aplicarse en esta relación, para llegar a determinar si le corresponde la indemnización por tiempo del servicios prestado en la entidad municipal demandada, reconocida en primera instancia, y revocada en alzada; por lo que, la vulneración sobre la aplicación del principio de inversión de la prueba, no tiene fundamento; toda vez que para determinar qué norma se debe aplicar, para ver si la relación está supeditada a la Ley General del Trabajo, y en consecuencia proceda el pago de una indemnización por tiempo de servicios, se necesita saber la fecha de inicio y conclusión de dicha relación, que no fue refutada por la parte demandada.

Respecto al reclamo del recurso de casación, relacionado con la procedencia del pago de indemnización por tiempo de servicios; se tiene que, el D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de los trabajadores, luego de haber cumplido más de noventa días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo o presentada su renuncia voluntaria; considerando dicha normativa en su art. 1, a la indemnización como un beneficio adquirido por el tiempo de servicios prestado; señalando en su art. 2 parágrafos I y II, que: “I. Es la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral y se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado el año. II. La indemnización por tiempo de servicios corresponde cuando la trabajadora o el trabajador hubiesen cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo”, por lo que, la normativa que regula el pago de indemnización, prevé que este beneficio se consolida después de haber cumplido 90 días de trabajo continuo.

Decreto Supremo, que en las consideraciones para su promulgación señala: “Que el desgaste físico y psíquico de la trabajadora y del trabajador en la prestación de servicios se produce desde el inicio mismo de la prestación laboral, por lo que la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido de las trabajadoras y trabajadores que debe ser reconocido como corresponde”, afirmándose también, que: “Los Parágrafos I y II del Artículo 48 de la C.P.E., establecen que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio y que las mismas se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de las trabajadoras y los trabajadores”.

Por su parte, 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 caso de autos, el demandante Avelino Vicente Huanca, prestó sus servicios como albañil en Avance de Obras, también en Forestación y como sereno del parque Inti Raymi, trabajo prestado bajo la dependencia del GAM de Oruro; durante 9 años, 11 meses y 14 días de trabajo; iniciando su labor el 7 de febrero de 2006 hasta el 21 de enero de 2016.

En ese entendido, el actor por haber tenido una función de servicio manual, se encuentra comprendido por el art. 1-I de la Ley Nº 321; por lo que, goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias otorgan, a partir de la promulgación de dicha norma; y contrario a lo manifestado en el Auto de Vista, el demandante no se encuentra comprendido en las excepciones establecidas en el parágrafo II del art. 1 de esta Ley, que señala: “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”, sólo por no haber sido seleccionado, mediante una convocatoria pública; acomodándose la prestación de sus servicios, al parágrafo I del precepto referido, como una función de servicio manual.

En ese sentido, conforme al actual escenario constitucional instaurado, en materia laboral existen principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que no solo están establecidos en la norma procesal ateniente a la materia; sino que, fueron elevados a rango constitucional, con la finalidad de proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, previstos en el art. 48-II de la 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”; por los cuales, el Estado a través de las autoridades, que imparten justicia, no se basan necesariamente en la paridad jurídica; sino, en la favorabilidad del trabajador; como sostiene la S.C. N° 0032/2011-R de 7 de febrero, respecto de este principio: “Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador”, principios establecidos y conceptualizados también, en el art. 4 del el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Conforme lo señalado y dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas al momento de resolver conflictos laborales, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; y también está, el "In dubio pro operario", referido a que en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador.

También, conforme a la norma suprema vigente y lo señalado líneas arriba, se deben aplicar los principios instituidos en nuestra Constitución, reflejándolos al momento de impartir justicia, aplicándose de manera preferente la C.P.E., conforme prevé el art. 410-II; en ese sentido, el art. 15-I de la L.Ó.J., señala: "El Órgano Judicial sustenta sus actos y decisiones en la Constitución Política del Estado, Leyes y Reglamentos, respetando la jerarquía normativa y distribución de competencias establecidas en la Constitución. En materia judicial la Constitución se aplicará con preferencia a cualquier otra disposición legal o reglamentaria. La ley especial será aplicada con preferencia a la ley general".

Por lo que, si bien el actor empezó la relación laboral el 7 de febrero de 2006, en vigencia de la Ley de Municipalidades Nº 2028 de 28 de octubre de 1999; con la promulgación de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, conforme determina su art. 1-I, debió incorporarse al demandante al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, por cumplir funciones de servicio manual; desde la vigencia de la Ley Nº 321; siendo así, le corresponde el pago de indemnización por tiempo de servicios reconocido en primera instancia.

Pero, dicho pago sólo es procedente, desde la vigencia de la indicada Ley; es decir, a partir del 18 de diciembre de 2012; conforme dispone la última parte del parágrafo I del art. 1 de la Ley Nº 321, al señalar: "…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"; así también, el art. 2 de este Ley, prevé: "…en el marco de lo dispuesto en el Artículo 1 de la presente Ley, mantendrán su antigüedad sólo para efecto del pago del bono de antigüedad y cómputo de vacaciones"; en ese entendido, procede el pago de indemnización por tiempo de servicios, a favor del actor, computando desde el 18 de diciembre de 2012 hasta el 21 de enero de 2016; por 3 años, 1 mes y 4 días.

En cuanto a la S.C.P. N° 0112/2014-S2 de 10 de noviembre, mencionada por el Tribunal de alzada; debe tenerse en cuenta que, éste fallo constitucional es producto de una acción de cumplimiento, interpuesta por trabajadores de avance de obra, contra el GAM de Oruro, con la intención de que se dé cumplimiento a lo dispuesto en la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012; fallo que tiene como resultado la denegación de la tutela solicita; sin embargo, lo que no se hace notar el Auto de Vista recurrido, es que, se denegó la tutela en razón a la existencia de otra acción de cumplimento, con los mismos accionantes, contra la misma entidad demandada, y con el mismo objeto; habiéndose emitido ya una determinación al respecto en la S.C.P. N° 1459/2014 de 16 de julio; en ese entendido la denegación de la resolución constitucional en la que basa parte de su fundamento el Auto de Vista, no desconoce el derecho de los accionantes, sino que se deniega la tutela, ante la existencia de un caso igualdad de sujetos y objeto, que ya fue resuelto, y cuenta con un fallo constitucional.

Así, lo sostiene la indicada S.C.P. N° 0112/2014-S2 de 10 de noviembre, que señaló: "De los antecedentes procesales analizados y compulsados, se tiene que en el sistema de gestión procesal de este Tribunal Constitucional Plurinacional se verifica la existencia del expediente 05806-2014-12-ACU, de acción de cumplimiento, interpuesta, entre otros, por los mismos accionantes de la presente acción de cumplimiento y contra Rossio Carolina Pimentel Flores, Alcaldesa del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro; asimismo, del análisis de ambas acciones se evidencia, que tanto el objeto como la causa son las mismas , toda vez que lo que se pretende es que: 'Cese de la omisión indebida y como efecto de la misma dentro el plazo de 48 horas, se disponga la Incorporación al ámbito de la Ley General del Trabajo en el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro de los ciento veintitrés (123) afiliados del Sindicato de Trabajadores de Avance de Obras…' (sic)", más adelante, éste fallo constitucional, estableció: "De lo expuesto entonces, ante la emisión de la S.C.P. N° 1459/2014 de 16 de julio, este Tribunal Constitucional Plurinacional, establece que la misma guarda relación de identidad de sujeto, objeto y causa con la presente acción tutelar; razón por la cual y en mérito a lo desarrollado en el Fundamento Jurídico III.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, no corresponde pronunciarse sobre una causa resuelta con anterioridad, al advertirse cosa juzgada constitucional" ; en ese sentido, esta S.C.P., no se pronuncia sobre el fondo de la pretensión de los trabajadores accionantes; por lo que, los fundamentos del Tribunal de alzada, basados en esta denegación de tutela, para no reconocer la incorporación del actor a la Ley Nº 321, no tiene respaldo en dicho fallo constitucional.

Ahora, en este análisis, surge la S.C.P. N° 1459/2014 de 16 de julio, emitida producto de la acción de cumplimiento que tiene la misma finalidad, la incorporación de los trabajadores de avance de obra, dependientes del GAM de Oruro, al ámbito de la Ley General del Trabajo, conforme prevé el art. 1 de la Ley Nº 321; empero, al igual que la otra S.C.P., el Tribunal Constitucional Plurinacional, no ingresó a resolver el fondo de la problemática; esta vez, por una causal de improcedencia; para lo cual, señaló: "…de la lectura de la demanda de acción de cumplimiento, se advierte que los accionantes denuncian la vulneración de derechos fundamentales, a consecuencia de la supuesta omisión de cumplimiento del art. 1 de la Ley N° 321, en que habría incurrido la autoridad edil del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, del derecho al trabajo, y privación de sus derechos laborales, de acceso a una vacación, bono de antigüedad y beneficios sociales y por tanto se evidencia que la problemática planteada en esta acción se

encuentra prevista dentro de las causales de improcedencia para la activación de la misma; toda vez que la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales, por sus características, debieron primeramente ser demandados en su reconocimiento por la vía ordinaria, instancia ante la cual a través de los medios probatorios se dilucidaría la condición y derechos de cada trabajador, aspecto que no puede definir la jurisdicción constitucional y previo agotamiento de la jurisdicción ordinaria interponer la acción de amparo constitucional al ser el medio más idóneo para restituir los derechos aparentemente afectados".

Concluyendo el análisis del caso, esta Sentencia Constitucional Plurinacional refirió: "Consecuentemente, y como ya se mencionó precedentemente, cuando se denuncie restricción o supresión ilegal o indebida de los derechos fundamentales y garantías constitucionales por acciones u omisiones de las autoridades públicas o de particulares, está prevista la acción de amparo constitucional como medio idóneo e inmediato para restituirlos, la misma no puede ser sustituida por la acción de cumplimiento; habiéndose verificado en el caso que se analiza los trabajadores del Sindicato de Avance de Obra del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, alegan una supuesta lesión de su derecho al trabajo, que no fue el resultado de la omisión en el cumplimiento de un deber imperativo impuesto a la Alcaldesa demandada; lo que correspondía en todo caso, ante la supuesta violación de sus derechos era la presentación de la acción de amparo constitucional; determinándose en consecuencia que, el asunto objeto de análisis se encuentra previsto dentro de las causales de improcedencia de esta acción constitucional, establecidas en el art. 66.4 del Código Procesal Constitucional".

Disponiendo en la parte resolutiva del fallo constitucional: "…en consecuencia, DENEGAR la acción de cumplimiento demandada, sin ingresar al análisis de fondo en merito a la existencia de una causal de improcedencia"; por lo que, a diferencia de lo sostenido en el Auto de Vista recurrido, no existe una determinación asumida por el Tribunal Constitucional Plurinacional, que resuelva que no se aplica la Ley Nº 321, para este sector de trabajadores, dependientes del GAM de Oruro, dentro los cuales está el demandante.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundado en parte, uno de los motivos traídos en casación por el demandante, sobre la procedencia del pago de indemnización del tiempo de servicios, por estar dentro de los alcances de la Ley General del Trabajo; corresponde dar cumplimiento al art. 220-IV del Código 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 Auto de Vista AV-SECCASA 197/2019 de 7 de octubre, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 281 a 285.

En consecuencia, se dispone el pago de la indemnización por tiempo de servicios; conforme la siguiente liquidación:

Sueldo promedio indemnizable: Bs.1.500.-

Tiempo de servicios para la indemnización: desde la promulgación de la Ley Nº 321 el 18 de diciembre de 2012 hasta la conclusión de la relación laboral, el 21 de enero de 2016

Diciembre 2012 (13 días); 3 años por las gestiones 2013, 2014 y 2015; y, enero 2016 (21 días); haciendo un tiempo de 3 años, 1 mes y 4 días.

Diciembre de 2012 (13 días)	Bs.	54.-
1 año 2013	Bs.	1.500
1 año 2014	Bs.	1.500
1 año 2015	Bs.	1.500
Enero de 2016 (21 días)	Bs.	87,50

TOTAL Bs.4.641,50.- (cuatro mil seiscientos cuarenta y uno 50/100 bolivianos); más la multa del 30% prevista en el art. 9-II del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2016, a definirse en ejecución de Sentencia; que debe cancelar la entidad municipal demandada, a favor del actor Avelino Vicente Huanca, al tercer día de ejecutoriado el presente Auto Supremo.

Sin costas. Sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

240

Justo Beltrán Monasterio c/ Servicio Departamental de Caminos Pando
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma, a fs. 54, interpuesto el Servicio Departamental de Caminos Pando (SEDCAM Pando), representado por Erik David Mollinedo Romero, a través de Ángel Boris Salvatierra Justiniano, contra el Auto de Vista N° 236/19 de 26 de septiembre, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 50; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera, interpuesto por Justo Beltrán Monasterio, contra la entidad recurrente; el Auto Nº 237/2019 de 30 de octubre (fs. 58 vta.), que concedió el recurso; el Auto de 21 de noviembre de 2019 (fs. 67), 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.

El Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 457/017 de 4 de diciembre de 2017, de fs. 35 a 36, declarando improbada la excepción perentoria de prescripción opuesta; y PROBADA la demanda de fs. 7; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs.16.513.- (dieciséis mil quinientos trece 00/100 Bolivianos); por concepto de subsidio de frontera adeudado por las gestiones de 2007 (10 meses), 2008 (9 meses), 2009 (11 meses) y 2010 (6 meses), como se detalla en dicha Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el SEDCAM Pando, a través de Ángel Boris Salvatierra Justiniano, interpuso recurso de apelación a fs. 40; que fue resuelto por el A.V. N° 236/19 de 26 de septiembre, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 50; que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el indicado Auto de Vista, Ángel Boris Salvatierra Justiniano apoderado de Erik David Mollinedo Romero, Director del SEDCAM Pando, formuló recurso de casación en la forma, a fs. 54, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, no consideró la fundamentación efectuada en la apelación presentada, referente al pago de “bono de frontera”; se confirmó la Sentencia de primera instancia, “causando” una mala interpretación de duodécimas del subsidio de frontera de la gestión 2007; el SEDCAM Pando, presentó prueba que demuestra que el monto otorgado no es el correcto.

El art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, señala que el monto del subsidio de frontera será el 20% del salario mensual; las planillas de estos salarios fueron presentados “para” el recurso de apelación, pero no fueron valorados; por ello, existe una falta de fundamentación; conforme se tiene por la línea jurisprudencial contenida en la S.C. N° 1369/2001-R de 19 de diciembre.

Petitorio.

Solicitó se case “la Sentencia” y el Auto de Vista recurrido; ordenando se realice una nueva liquidación del subsidio de frontera, emitiéndose una nueva Sentencia, valorando las pruebas presentadas.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 9 de octubre de 2019 a fs. 55; notificada la contraparte el 16 del mismo mes y año, conforme consta en la diligencia de fs. 57 y vencido el plazo para la presentación de la contestación, Justo Beltrán Monasterio, no contestó al recurso, conforme a los antecedentes del expediente y como consta en la representación de fs. 58, suscrita por la Secretaria de Sala del Tribunal de alzada.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 237/2019 de 30 de octubre, de fs. 58 vta., concedió el recurso de casación de fs. 54, interpuesto por el SEDCAM Pando, representado por Erik David Mollinedo Romero, a través de Ángel Boris Salvatierra Justiniano; 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 21 de noviembre de 2019 (fs. 67), admitiendo el recurso interpuesto por la entidad demandada, que se pasa a resolver con las siguientes consideraciones:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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 se asimila a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificar 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).

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 fundamentación y motivación al resolver los recursos de apelación.

El art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., establece: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", determinando claramente la norma adjetiva, que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación, debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista, disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y resolución de ningún agravio expuesto en el recurso; además, de contener la resolución que se emita una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición asumida; más aún, si el Tribunal de segunda instancia constituye un Juez de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación de analizar y resolver todos los agravios expuestos en los recursos de alzada, sin discriminación alguna, apreciando y considerando el conjunto de la prueba acumulada al proceso, no pudiendo soslayar esta responsabilidad en la resolución de la causa.

La motivación de las resoluciones judiciales, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía de legalidad procesal para proteger la libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas; la motivación debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las que se confirma o se modifica un fallo de instancia; resolviendo todos los agravios expuestos en la apelación, con los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Motivación que debe contener toda determinación judicial, conforme determinó este Tribunal, en anteriores Autos Supremos Nº 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. Civ.-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.

Análisis del caso concreto.

La entidad recurrente, acusó que no se consideró argumentos efectuados en el recurso de apelación, sobre el pago del subsidio de frontera, incurriéndose en una "mala interpretación" de las duodécimas de dicho pago, correspondientes a la gestión 2007, y que se habría presentado prueba que demuestra que el monto de dinero determinado para este efecto, es incorrecto.

Pero, solo afirma este hecho, sin señalar dónde recae el error de derecho en la apreciación de la prueba por los de instancia; tampoco, alega cuál el error de hecho en la valoración de esta prueba, no argumenta en qué consistiría la apreciación falsa o errónea de los juzgadores sobre la prueba de descargo presentada; y menos se señala qué prueba, es la que hubiese sido incorrectamente valorada; para demostrar que el monto determinado en Sentencia y confirmado en el Auto de Vista, para el pago del subsidio de frontera que le corresponde al actor, por la gestión 2007, no es el correcto.

La entidad recurrente se limitó a referir que se ofreció prueba, por la cual, el "monto debería ser más reducido", refiriéndose al pago del subsidio de frontera; 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, que 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; toda vez que, ni siquiera se identifica la prueba que hubiese sido erróneamente valorada.

También, se citó en el recurso, el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985; destacando de este precepto, la determinación sobre el porcentaje de este derecho laboral, 20% del salario mensual; argumentando que el Tribunal de apelación, debió valorar las planillas que fueron presentadas "para" el recurso de apelación; sin embargo, no refiere la entidad recurrente, cuál el error de hecho o de derecho en las planillas que alude, con la exposición sobre estos errores como precedentemente se desarrolló; además, de la verificación de antecedentes procesales, consta que no se presentó prueba alguna cuando se interpuso el recurso de apelación.

Cuando se formula un recurso de casación, no sólo se debe citar la ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, también se debe especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, señalando las normas que considera vulneradas, no siendo suficiente la simple enunciación de las mismas, 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 entidad recurrente, solo afirma en forma general un error en la valoración; y respecto al monto determinado para el pago de subsidio de frontera de la gestión 2017, solo alega que es incorrecto; pero no da a conocer las razones o hipótesis de esta aseveración; no relaciona esta su posición con algún fundamento vertido por el Tribunal de alzada.

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 las 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.

Por otro lado, se acusó en el recurso analizado, una falta de fundamentación en el Auto de Vista; sin señalar cómo o por qué considera la entidad recurrente, se hubiese incurrido en esta vulneración del debido proceso; solo se menciona la S.C. N°1369/2001-R de 19 de diciembre, añadiendo el texto de este fallo constitucional, sin mayor argumento.

Sin embargo, se observa que el Tribunal de alzada, resolvió el recurso de apelación conforme prevé el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, normativa precedentemente desarrollada, en la doctrina de este fallo; emitiendo un análisis respecto al pago de subsidio de frontera, con relación a la prescripción; explicando claramente por qué la hipótesis de la apelación, en la cual se consideró que, el derecho a este pago prescribió hasta enero de 2009, fecha en la cual recién adquirió la calidad de imprescriptible, no es la correcta.

Toda vez que, como se explicó en el Auto de Vista, si el computo de los 2 años determinados en el art. 120 de la L.G.T., no llega a concluir antes de la vigencia de la Constitución actual (que data del 7 de febrero de 2009), este plazo se interrumpe por mandato de esta Norma Suprema, para dar aplicación a la imprescriptibilidad prevista, respecto de estos derechos; siendo así, los derechos sociales nacidos antes del 7 de febrero de 2007 (dos años antes de la vigencia de la actual Constitución), se

extinguen conforme a lo establecido en el art. 120 de L.G.T., en razón a que, el cómputo de los dos años establecido para la prescripción, no llegan interrumpirse con la promulgación de la actual Ley Fundamental; pero los derechos nacidos después, se tornan imprescriptibles, porque los 2 años previstos, son interrumpidos con la vigencia de la Constitución Política del Estado; por esta razón, se determinó el pago del subsidio de frontera, desde el mes de marzo de 2007, en aplicación correcta de la Constitución Política del Estado y la normativa laboral.

Por lo que, contrariamente a lo acusado en el recurso de casación en la forma, sí existe pronunciamiento sobre la impugnación realizada en la apelación, cumpliéndose con el debido proceso, en su componente de la debida fundamentación y motivación, por cuanto el Tribunal de alzada, resolvió de manera fundada y motivada los agravios denunciados en el recurso de apelación; en ese entendido, resultan infundadas las infracciones sostenidas en el recurso de 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. T.

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, interpuesto por el SEDCAM Pando, representado por Erik David Mollinedo Romero, a través de Ángel Boris Salvatierra Justiniano, a fs. 54; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 236/19 de 26 de septiembre, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 50; declarándose su ejecutoria,

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. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

241

Juan Carlos Gutiérrez Díaz c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 84 a 85, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraisoz y Mateo Cussi Chapi, impugnando el Auto de Vista Nº 307/2019 de 4 de noviembre, de fs. 78 a 80, emitido por la Sala Civil, Social, Familiar, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Juan Carlos Gutiérrez Díaz contra la institución recurrente; el Auto N° 05/2020 de 9 de enero de fs. 90 vta., que concedió el recurso de casación; el Auto de 21 de enero de 2020 de fs. 99, que admitió el recurso y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia N° 208 018 de 10 de julio de 2018, de fs. 52-53, que declaró PROBADA la demanda de fs. 3 y PROBADA en parte la excepción perentoria de prescripción, sin costas; disponiendo en consecuencia, que la entidad demandada, pague en favor del actor, la suma de Bs. 66.444.- (sesenta y seis mil cuatrocientos cuarenta y cuatro 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera, a tercer día de ejecutoriada la misma.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la institución Municipal demandada, mediante memorial de fs. 57 a 58, la Sala Civil, Social, Familiar, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el A.V. N° 307/2019, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia apelada, con la modificación que se descuente Bs. 1.644.- (mil seiscientos cuarenta y cuatro 00/100 bolivianos), al haberse evidenciado el pago del subsidio de frontera por los meses de junio, julio y agosto de 2015, haciendo un total a pagar de Bs. 64.810.- (sesenta y cuatro mil ochocientos diez 00/100 bolivianos).

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la institución demandada, formuló recurso de casación, alegando lo siguiente:

1. La violación del art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), toda vez que el Tribunal jurisdiccional, tiene como uno de sus deberes, velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las Leyes citadas por el demandante, y aplicar la Leyes de administración pública como la Ley N° 1178; 2027; 2341 y demás normas a las que se rigió el actor en su demanda, al reconocer que estaba sujeto a un contrato de Consultoría en Línea, que lo excluye de la esfera de la Ley N° 321; aspectos que no fueron valorados por el Tribunal de alzada.

2. La no aplicación del art. 119 de la C.P.E., toda vez que el Auto de Vista únicamente solo mencionó que el Juez de primera instancia aplicó correctamente las Leyes, sin mencionarlas, no obstante su obligación es velar por la igualdad de las partes en el proceso y que el derecho a la defensa natural o jurídica, es inviolable, por lo cual, debe darse cumplimiento a la norma citada, lo que no ocurrió de forma imparcial; sino que, se aplicó solo en favor del demandante sin velar por los intereses económicos del Estado, dado que el actor, estuvo regido por contratos permitidos por la Ley N° 1178.

Por otro lado, las autoridades jurisdiccionales como servidores públicos, tienen la obligación de velar porque los procesos contra el Estado, se lleven bajo las normas legales, y no emitir resoluciones contrarias a la Constitución Política del Estado; por ello, en el caso presente, no se aplicaron las disposiciones de las Leyes N° 1178, 2027, 2341 y demás normas a las que estuvo sometido el actor, en virtud de la cual, el actor, como profesional que prestó sus servicios en el ámbito municipal, no estaba sujeta a la Ley N° 321, por lo tanto, la solución de controversias debe ser sometida a la jurisdicción coactiva fiscal, tal como estableció la S.C. N° 0351/2003-R de 24 de marzo y la S.C.P. N° 281/2013-L de 3 de mayo.

Por otro lado, las normas referidas en el presente caso, fueron vulneradas tanto por el Juez de Trabajo como por el Tribunal de alzada, conforme a la S.C.P. N° 0358/2016-S2 de 18 de abril.

3. “En la sentencia se determina Subsidio de Frontera, y el auto de vista lo confirma; lo cual es atentatorio y vulneratorio, y se debe aplicar las presunciones que de un contrato de personal de consultor en línea y de personal eventual, no se desglosa en su boleta este concepto, sino lo percibido en su boleta de pago en base a sus contratos” (sic); ordenándose erróneamente el pago de subsidio de frontera, que atenta a los intereses económicos de la institución, sin tomar en cuenta la existencia de un contrato administrativo de Consultoría Individual en Línea, realizando en base a dicho documento, funciones específicas, y si bien no presentaba facturas; empero, realizaba aportes a la AFP.

Petitorio

Por lo expuesto, solicitó se emita Auto Supremo “casando o modificando” el Auto de Vista.

Contestación al recurso

Mediante memorial de fs. 89, Juan Carlos Gutiérrez Díaz, contestó al recurso de casación formulado por la entidad demanda, refiriendo que el Tribunal de alzada, efectuó una correcta interpretación y aplicación del art. 12 del D.S. Nº 21137, que dispone el pago del subsidio de frontera a todo trabajador que desarrolle sus funciones dentro del área de 5 kilómetros de las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza del trabajo realizado o los tipos de contratos; siendo dicha norma, una garantía de la aplicación objetiva de la ley para todos los trabajadores; y por consiguiente, de conocimiento tanto de las instituciones públicas como privadas, por lo tanto, obligadas a su cumplimiento.

Admisión

Mediante Auto Nº 05/2020 de 9 de enero, de fs. 90 vta., se concedió el recuso ante este Tribunal.

Por Auto de 21 de enero de 2020 de fs. 99, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 84 a 85, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraisoz y Mateo Cussi Chapi; que se pasan a resolver, conforme lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Planteado el recurso de casación, no obstante su contenido confuso e incoherente; ingresando a su análisis con relación al Auto de Vista recurrido y los antecedentes del proceso, y en vista que los tres puntos planteados en el aludido recurso están relacionados con el supuesto erróneo pago del subsidio de frontera en favor del actor, se concluye lo siguiente:

El art. 235 de la Constitución Política del Estado (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 Norma Suprema, 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-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 coherencia con lo previsto por el Código Procesal del Trabajo que propugna entre sus principios, el proteccionismo, por el que los procedimientos laborales buscan 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, 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”.

Con evidente claridad se puede afirmar 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 administrativos.

Este Tribunal Supremo de Justicia ha emitido jurisprudencia sobre este hecho, de donde podemos mencionar el A.S. N° 61 de 01 de marzo de 2013, entre muchos otros, 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 arts 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 corresponde indicar que el pago del Subsidio de Frontera que instituye 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 haya efectuado para el efecto; sin que tampoco para ello tenga ninguna relevancia la naturaleza de Zofra Cobija como entidad pública descentralizada, o la partida presupuestaria de donde emanan los salarios del personal contratado bajo la modalidad de contratos administrativos o eventuales.

Finalmente, respecto a la vulneración del art. 108 de la C.P.E., alegada por la institución municipal recurrente, tal afirmación resulta ser un contrasentido, toda vez que, esta norma establece como deberes de los bolivianos, en sus dos primeros numerales, conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las Leyes; y por otro lado, conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución; bajo ese marco, el reconocimiento del subsidio de frontera, en favor de los trabajadores que cumplen funciones laborales dentro de los parámetros establecidos por el art. 12 del D.S. Nº 21137, resulta ser más bien la materialización del cumplimiento de la norma constitucional alegada como vulnerada; y resulta ser entonces que, quien verdaderamente vulnera el precepto constitucional citado, es el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, al no otorgar un beneficio social, establecido por norma, y que al ser considerado como derecho del trabajador, está protegido por la Constitución Política del Estado, por lo tanto de obligatorio cumplimiento.

Resulta también confusa la acusación de vulneración del art. 115 de la C.P.E., señalada por la institución demandada, en el entendido que dicha norma establece que: "I. Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"; en ese sentido, al margen que la entidad edilicia ahora recurrente, no especifica de qué forma los de instancia infringieron la normativa citada; de la revisión de todo lo obrado, se observa que el proceso se desarrolló de acuerdo a lo previsto en la norma, no advirtiéndose, vulneración del debido proceso, ni el derecho a la defensa, siendo una apreciación subjetiva de la aludida entidad, el manifestar que la Ley se aplicó solamente en favor del actor, sin velar por los intereses del Estado, expresión sobre la que, corresponde señalar que en un proceso, cualquiera sea la naturaleza de este, se tendrá un resultado favorable a una de las partes.

En autos, los de instancia, en base al análisis de las pruebas y las características del caso, con las facultades otorgadas por Ley, determinaron el pago del subsidio del frontera en favor del trabajador, en aplicación a la normativa citada en párrafos anteriores; sin que ello, de ninguna manera signifique la parcialización de las autoridades judiciales en favor del demandante, en detrimento de los intereses económicos de la institución municipal; por el contrario, resulta más bien contradictorio, que siendo prioridad del Estado la protección del trabajo, el trabajador y el reconocimiento de sus derechos, la institución municipal demandada, incumpla con sus obligaciones referidas al pago de beneficios sociales, tomando en cuenta la desproporción existente entre un trabajador y una entidad estatal; consiguientemente, las acusaciones del Municipio demandado, carecen en absoluto de sustento jurídico.

Independientemente que, si el trabajador se encuentra amparado o no por la Ley General del Trabajo, el pago del Subsidio de Frontera es obligatorio a favor de los trabajadores o servidores públicos que se desempeñen dentro de los 50 Km de las fronteras internacionales; por consiguiente, le asiste el derecho de percibir el mismo, según acuerda la ley; por ello, se concluye que el Tribunal de apelación, obró en el marco de la norma, sin incurrir en las infracciones legales que se acusa.

Por lo expuesto, corresponde resolver el recurso de casación, conforme 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 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. 84 a 85, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Irisoz y Mateo Cussi Chapi, impugnando el A.V. Nº 307/2019 de 4 de noviembre, de fs. 78 a 80, emitido por la Sala Civil, Social, Familiar, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; 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 Martinez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

242

Asociación Accidental Entre Ríos c/ Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos
Cumplimiento de Pago
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 210 a 216, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos, representado por Miguel Paravicini Espinoza y Juan Pablo Flores, impugnando la Sentencia N° 09/2019 de 18 de noviembre fs. 203 a 208, emitida por la Sala Social SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso contencioso de cumplimiento de obligación de pago seguido por la Sociedad Accidental "Entre Ríos" contra la entidad municipal recurrente; el Auto Interlocutorio Nº 01/20202 de 10 de enero de 2020, de fs. 225, que concedió el recurso, el Auto de 3 de febrero de 2020 de fs. 234, 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 obligación de pago, la Sala Social SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió la Sentencia N° 09/2019 de 203 a 208, que declaró PROBADA en parte la demanda contenciosa de fs. 81-85; interpuesta por la Asociación Accidental "Entre Ríos" contra el Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos, disponiendo en consecuencia, el pago a favor de la Asociación demandante, del monto adeudado de Bs. 865.167,65 (ochocientos sesenta y cinco mil ciento sesenta y siete 65/100 bolivianos); sin lugar al pago de intereses.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra la referida Sentencia, la entidad edilicia demandada, por intermedio de sus representantes, interpuso recurso de casación en el fondo (fs. 210 a 216), en base a los siguientes argumentos:

1. Falsa y errónea aplicación de la norma jurídica y desnaturalización de los hechos y del derecho

La Resolución impugnada efectuó una indebida aplicación y errónea interpretación el art. 192 inc. 2) y 3) del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), y como consecuencia la vulneración del debido proceso (arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado C.P.E.); por el cual, las partes tienen derecho a ciertas garantías tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a ser oído y hacer valer sus pretensiones ante el Juez o Tribunal, quienes deben observar los derechos de las partes, principios y reglas del proceso.

La Sentencia, en el análisis del problema jurídico, señaló que existe cumplimiento de la obligación de entrega del proyecto de consultoría "Mejoramiento de la Producción Hortofrutícola del Valle Central de Entre Ríos", por parte de la Asociación accidental Entre Ríos en los plazos acordados; estableciendo en consecuencia, que el Servicio de consultoría fue entregado y recepcionado por los integrantes designados por la Máxima Autoridad Ejecutiva (MAE) de la entidad contratante y el Supervisor del proyecto, que tiene como fecha de recepción definitiva el 22 de marzo de 2018; asimismo que, mediante nota remitida por el Gobierno Autónomo Municipal de Ente Ríos al representante legal de la empresa demandante de 29 de enero de 2018, no se negó la existencia de la obligación pendiente de pago y que se realizó las gestiones correspondientes y solicitudes de transferencia de recursos; lo cual, no fue cumplido por la Gobernación del departamento; razonamiento erróneo por parte del Tribunal de primera instancia al señalar que existe cumplimiento de la obligación de entrega del referido proyecto por parte de la empresa demandante; pues, consta a fs. 134, el Acta de Cierre de Proyecto de 22 de marzo de 2018, en la cual se señala el avance financiero del 77,37% y el Avance Físico del 77,95% del referido proyecto, sin tomar en cuenta además: a) Que el plazo original de la conclusión del Contrato era de 1095 días calendario computables a partir de la Orden de Proceder. b) La orden de Proceder fue expedida el 22 de febrero de 2013. c) La fecha de conclusión del contrato era el 21 de febrero de 2016. d) Se realizó una ampliación de plazo de conclusión por 90 días calendario, teniendo como fecha final el 21 de mayo de 2016. e) El 21 de febrero de 2018 se procedió a la paralización del proyecto; y, y f) El estado el Proyecto a la realización del Acta de Cierre el 22 de marzo de 2018 es de: ejecución del proyecto del 77.95% y ejecución financiera de 77.37%; con lo cual queda demostrado que no existe cumplimiento de entrega por parte de

la empresa demandante, porque no se cumplió la ejecución en el 100% del proyecto, pactado en la Cláusula tercera del contrato.

2. Violación de los arts. 190, 191 y 192 incs. 2) y 3) del Cód. Pdto. Civ.-1975

La Sentencia no otorgó ningún valor a la abundante prueba de descargo presentada, consistente en la documentación original de la Planilla Nº 11 en fs. 312, documentación original de la planilla Nº 12 en fs. 148, documentación original de la planilla Nº 13 en fs. 79, fotocopias legalizadas de los antecedentes administrativos en fs. 208, Informe Financiero DFC-ERS Nº 080/2018 de 3 de agosto de 2018, Director Financiero Contable, Informe Técnico Nº 015/2018 de 30 de julio de 2018; por el contrario, sólo valoraron la prueba ofrecida por la empresa demandante, quien no cumplió con la ejecución del 100% del proyecto para el que fue contratada, pretendiendo apropiarse de la suma establecida en Sentencia, siendo que, si el Tribunal de primera instancia habría valorado la prueba, se habría determinado que la entidad municipal le adeuda a la empresa demandante, la suma de Bs. 86.516,77.

3. Contradicción de motivos, falta de base legal, análisis y evaluación fundamentada de la prueba y cita de las Leyes en que se funda, art. 192 inc. 2) del Cód. Pdto. Civ.-1975

La sentencia impugnada dispuso el pago de Bs. 865.167,65, porque supuestamente el Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos le adeudaría a la empresa demandante, la cancelación de las planillas 11, 12 y 13 que es la de cierre; afirmación que es falsa e imaginaria; pues el Tribunal de primera instancia, no valoró el Informe Técnico Nº 015/2018 emitido por el Fiscal del proyecto, que da cuenta de las planillas (1 a la 10), canceladas a la empresa demandante, la suma de Bs. 479.655,68; la última planilla cancelada fue la Nº 10 el 17 de agosto de 2015; como contraparte de la Gobernación de Tarija, aclarando que las planillas pendientes de pago por parte de la Gobernación del Departamento de Tarija y que corresponden al 90%, son las Planillas Nº 11, 12 y 13. De la contraparte, correspondiente al 10% del Gobierno Autónomo Municipal, están pendientes de cancelación, las planillas Nº 11, 12 y 13 del Componente de Capacitación, el monto de Bs. 86.516,77 y no el monto pretendido por la empresa demandante, que debe demandar a la Gobernación de Tarija el pago de Bs. 778.650,65, que le adeuda por la cancelación de las planillas Nº 11, 12 y 13; puesto que la empresa demandante, al momento de firmar el contrato, tenía conocimiento sobre la estructura del financiamiento del proyecto y la modalidad de pago; es decir, 90% la Gobernación y 10% el Gobierno Municipal; de ahí la vulneración de la normativa citada, en concordancia con el art. 180 de la C.P.E., al haber emitido una Sentencia "…y posterior Auto de Vista, ambos infundados y con falta de motivación por los errores excesivos que se tienen de una autoridad especializada en la materia".

En ese entendido, el Tribunal de primera instancia, al no valorar las pruebas de descargo, emitió una decisión final incompleta, restándole una parte sustancial, al no realizar un análisis de acuerdo a las pruebas de descargo; lo que implica una omisión probatoria y violación del principio del debido proceso, objetividad, y verdad material, refrendados en los arts. 115-II y 180-I de la C.P.E.; y 11 y 12 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

4. Carencia de motivación, fundamentación e infracción de fallos constitucionales de carácter vinculante y vulneración del art. 203 de la C.P.E.

La Sentencia recurrida, no fundamentó su resolución, conforme exige la jurisprudencia constitucional plasmada en las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0187/2018-S4 de 14 de mayo, 0075/2017-S3 de 24 de febrero, 0235/2015-S1 de 26 de febrero y 1414/2013 de 16 de agosto.

Petitorio

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, "…ANULAR OBRADOS de la confutada Auto Sentencia" (sic), e ingresando a considerar el fondo del asunto, dicte Auto Supremo cansando la Sentencia recurrida y deliberando en el fondo, dispongan se emita una nueva resolución, considerando los aspectos señalados.

Contestación del recurso

Mediante memorial de fs. 219 a 224, la Asociación Accidental "Entre ríos", por intermedio de su representante Lean Casal Chali, contestó al recurso de casación formulado por la parte demandada, en los siguientes términos:

a. La entidad demandada, fundó su recurso en normativa contemplada en el Código de Procedimiento Civil abrogado, lo cual denota el desconocimiento de la normativa legal vigente; peor aún, de su lectura no se advierte cuál la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, incumpliendo con los requisitos establecidos por el art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013).

b. El recurso de la parte demandada es confuso, no se encuentra en ninguna parte, donde se encuentra la violación expresa de la Ley, o errónea interpretación de la misma, peor aún, la errónea aplicación de los incs. 2 y 3 del art. 192 del Cód. Pdto. Civ.-1975, careciendo dicha afirmación de fundamento y sustento legal; toda vez que la Sentencia contiene la parte considerativa con exposición clara de los hechos y del derecho, además de un análisis y evaluación fundamentada de toda la prueba que a criterio del juzgador es imprescindible para su decisorio, conteniendo una decisión clara, positiva y precisa sobre la demanda.

Lo que se discute en el presente proceso, es el reconocimiento del derecho al pago ante la negligencia de la entidad demandada al no cancelar por el servicio prestado; y que se produjo la resolución contractual que ahora tratan de disfrazar con el argumento de que no se habría concluido el servicio.

c. La entidad recurrente trata de evadir sus responsabilidades de pago, escudándose en un convenio que no es vinculante entre la Sociedad accidental y la Gobernación de Tarija, pretendiendo que se inicie una demanda en contra de dicha entidad departamental para el pago de la contraparte; siendo que, está demostrado que la relación contractual es entre el Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos y la Sociedad Accidental del mismo nombre, no interviniendo como sujeto de dicha relación, el Gobierno Departamental de Tarija, que carece de legitimidad pasiva, conforme consta en el Testimonio de la Escritura Pública Nº282/2012 de 9 de octubre, en cuya Cláusula primera describe las partes contratante.

d. Con relación al Convenio Interinstitucional Concurrente Nº 28/2011, suscrito entre la Gobernación de Tarija y el Municipio de Entre Ríos, establece en su Cláusula octava, que la entidad ejecutora es el Gobierno Municipal, quien asume plena y total responsabilidad por el diseño y ejecución de los proyectos, la calidad de los mismos y sus resultados; de ahí que, la falta de gestión por parte del municipio ante las instancias nacionales para exigir su cumplimiento, no es argumento para eludir sus responsabilidades de pago, ni sustento para no cumplir el compromiso pactado en el contrato, tomando en cuenta que la Asociación, cumplió con el trabajo encomendado y hasta la fecha no fueron canceladas las planillas 11, 12 y 13.

Por lo expresado, solicitaron al Tribunal de casación, emitir resolución declarando improcedente el recurso de casación.

Mediante Auto Interlocutorio N° 01/2020 de fs. 225, se concedió el recurso de casación formulado por el Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos, ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 3 de febrero de 2020, de fs. 234, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 234, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos, representado por Miguel Paravicini Espinoza y Juan Pablo Flores; por lo que se pasa a resolver conforme a lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL 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 que consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

En este entendido, los Recursos de “casación en el fondo” y “casación en la forma”; si bien, aparecen hermanados, representan dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica, pues a través del primero se impugna el error 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 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 o Sentencia se case, conforme establece el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ., 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 el fondo; empero, de manera equivocada plantea en el cuarto “agravio”, la supuesta carencia de motivación y fundamentación de la Sentencia recurrida, aspectos que hacen a un recurso de casación en la forma, por tratarse de vicios que vulneran el derecho el debido proceso y que de evidenciarse podrían motivar la anulación de la Resolución, con el propósito de que el Tribunal de primera instancia, subsane dicha infracción y emita un nuevo fallo, en observancia del derecho lesionado; deficiencia que se acentúa más aun en el petitorio del recurso, en el que la entidad municipal recurrente, solicitó “…ANULAR OBRADOS de la confutada Auto Sentencia” (sic), siendo que, como se estableció precedentemente, la anulación de obrados, únicamente emerge de un recurso de casación en la forma, no así del recurso de casación en el fondo, tal como fue planteado.

Empero, al margen de las imprecisiones y falencias detectadas, con la finalidad resolver los puntos acusados en el recurso de casación y en aplicación del principio de acceso a la justicia, se ingresará al análisis de las cuestiones conforme fueron expresadas en el recurso.

1. En el primer punto, la entidad recurrente acusó la falsa y errónea aplicación de la norma jurídica y la desnaturalización de los hechos y del derecho, citando al respecto el art. 192 nums. 2) y 3) del Cód. Pdto. Civ.-1975 y como consecuencia la vulneración del debido proceso, inserto en los arts. 115 y 117 de la C.P.E.

El citado art. 192 del Cód. Pdto. Civ.-1975, respecto a la forma de la sentencia establece: "2) La parte considerativa con exposición sumaria del hecho o del derecho que se litiga, análisis y evaluación fundamentada de la prueba y cita de las leyes en que se funda. 3) La parte Resolutiva, con decisiones claras, positivas y precisas sobre la demanda o reconvención en su caso y sobre la excepciones opuestas, declarando el derecho de los litigantes y condenando total o absolviendo total o parcialmente.".

El art. 115 de la C.P.E., dispone: "I. Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"; por su parte, el art. 117 del mismo cuerpo normativo, prevé: "I. Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso. Nadie sufrirá sanción penal que n haya sido impuesta por autoridad judicial competente en sentencia ejecutoriada. II. Nadie será procesado ni condenado más de una vez por el mismo hecho. La rehabilitación en sus derechos restringidos será inmediata al cumplimiento de su condena. III. No se impondrá sanción privativa de libertad por deudas u obligaciones patrimoniales, excepto en los casos establecidos por ley".

Conforme a la normativa expuesta, se entiende que la autoridad jurisdiccional se encuentra obligada a emitir una resolución que resuelva el conflicto sujeto a juicio, considerando y resolviendo 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 el caso de autos, la entidad recurrente acusó la violación de la norma citada, debido a que el Tribunal de primera instancia, de manera equivocada determinó que en el caso presente, existió cumplimiento de la obligación de entrega del proyecto de consultoría "Mejoramiento de la Producción Hortofrutícola del Valle Central de Entre Ríos", por parte de la Asociación accidental Entre Ríos en los plazos acordados; estableciendo en consecuencia, que el Servicio de consultoría fue entregado y recepcionado por los integrantes designados por la MAE de la entidad contratante y el Supervisor del proyecto; acusando que dicho razonamiento sería equivocado pues de acuerdo al Acta de Cierre de Proyecto de 22 de marzo de 2018, el avance financiero sería del 77,37% y el Avance Físico del 77,95% del referido proyecto; además que no tomó en cuenta que el plazo original de la conclusión del Contrato era de 1095 días calendario computables a partir de la Orden de Proceder, que la orden de Proceder fue expedida el 22 de febrero de 2013; que la fecha de conclusión del contrato, era el 21 de febrero de 2016, además que se realizó una ampliación de plazo de conclusión por 90 días calendario, teniendo como fecha final el 21 de mayo de 2016, que el 21 de febrero de 2018, se procedió a la paralización del proyecto; con lo cual se quedaría demostrado que no existió cumplimiento de entrega por parte de la empresa demandante, porque no se cumplió la ejecución en el 100% del proyecto, pactado en la Cláusula tercera del contrato.

Al respecto, revisado el contenido de la Sentencia emitida por el Tribunal de primera instancia, se observa que, las referidas autoridades, de la revisión de los antecedes de la contratación administrativa, evidenciaron que, por la minuta de Contrato Administrativo Nº 54/2012, emergente de la Licitación Pública GAMER/PO-LP-CAP-001/2012, la Asociación Accidental Entre Ríos, suscribió el Contrato Administrativo Nº 282/2012 para presentar propuestas ara el proyecto "Mejoramiento de la Producción Hortofrutícola en el Valle Central de Entre Ríos: Módulo Capacitación", con el Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos; siendo que el objeto del contrato, dispuso que la empresa ahora demandante, denominada consultor, se obligaba a efectuar la presentación de los servicios que comprende el nombre del proyecto, por un monto total de 7'317.873,92 (siete millones trescientos diecisiete mil ochocientos setenta y tres 92/100 bolivianos) como contraprestación; estableciendo con precisión las cláusulas del contrato dentro de las cuales debían enmarcarse la entrega del referido proyecto, señalando derechos, obligaciones, plazo de entrega del estudio, entre otros aspectos referentes a la contratación.

El pago en contraprestación de la contratación, fue de igual manera e el referido contrato. Por otra parte, se estableció que ante la falta de pago de las Planillas Nº 11 y 12, por parte del Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos, la empresa demandante, optó por la resolución del contrato, en aplicación a su Cláusula vigésima.

Advirtió además el Tribunal de primera instancia, que dicha obligación no fue negada por la entidad municipal demandada, tratando de justificar en el memorial de contestación a la demanda, las razones para la falta de cancelación, alegando la disminución de los recursos otorgados al municipio, que afectaron los proyectos concurrentes con la Gobernación del departamento, al extremo de paralizarlos por falta de desembolsos de la contraparte en el 90% para su conclusión, lo que impidió la cancelación de la Planillas Nº 11 de 11 de diciembre de 2015, 12 de 13 de febrero de 2016 y la 13 de 1 de marzo de 2018, por un monto total de

Bs.865167,65, y que la falta de pago se debió a la imposibilidad sobreviniente de la Entidad durante la ejecución del proyecto.

Asimismo, efectuó un análisis de las Cláusulas más relevantes del contrato, relativas al monto del contrato, su terminación, la facturación; asimismo, la valoración de los antecedentes administrativos, el Acta de Cierre de Proyecto (fs. 64), así como las solicitudes de cancelación de planilla (las que detalló con número de foja y fecha); concluyendo en base a todo lo referido que, el servicio de consultoría fue entregado y recepcionado por los integrantes de la Comisión de Recepción designados por la MAE de la Entidad Contratante y el Supervisor del Proyecto designado, conforme establece el Acta de 22 de marzo de 2018, de fs. 64; además de la Nota emitida por el Gobierno Municipal, al representante legal de la Asociación demandante de 29 de enero de 2018.

En ningún momento se negó la existencia de la obligación pendiente; señalando más bien que, se estaban realizando las gestiones correspondientes y solicitudes de transferencia de recursos económicos comprometidos, que no fueron cumplidos por la Gobernación del departamento de Tarija; y por todo ello, el incumplimiento en el pago de las Planillas Nº 11, 12 y 13, por la prestación del Servicio de Consultoría suscrito entre el Gobierno Autónomo Municipal de Ente Ríos y la Asociación Accidental Entre Ríos, para el proyecto “Mejoramiento de la Producción Hortofrutícola en el Valle Central de Entre Ríos”.

Ahora bien, respecto a lo señalado por la entidad recurrente, en cuanto a que no sería evidente la ejecución del 100% del proyecto; siendo que, de acuerdo al Acta de Cierre de Proyecto, el avance financiero sería del 77,37% y el avance físico del 77,95%; corresponde señalar que, evidentemente, del aludido documento, se advierte que el avance tanto físico como financiero, es el referido precedentemente; empero, claramente establece este documento en el acápite de observaciones, que: “Por falta de pago a la Asociación Accidental Entre Ríos de las planillas Nº 11 y 12 por parte del Gobierno Autónomo Departamental de Tarija, con la contraparte del 90% según Convenio Interinstitucional Concurrente Nº 28/2011, es que se decidió realizar Resolución del Contrato del mencionado proyecto en estricta aplicación de la Cláusula Vigésima (Terminación del Contrato), Numeral 20.2.2 literal c) que fundaron la Intención de Resolución de Contrato, así como lo dispuesto en el numeral 20.3 de la referida cláusula”.

De donde se advierte que, en efecto, en el contrato entre las ahora partes procesales, no fue cumplido al 100% de ejecución, ni física ni financiera; empero, la empresa demandante procedió a la resolución del contrato, precisamente por la falta de pago en las planillas Nº 11 y 12; entonces, el Acta de Cierre de Proyecto de fs. 64, de la que hace referencia la entidad recurrente como mal valorado, fue elaborada en razón de la resolución del contrato, que fue efectuado, cuando el avance financiero era del 77,37% y el avance físico del 77,95%.

Empero, el aspecto más importante, radica en que la empresa demandante, no solicita mediante el presente proceso contencioso, el pago del monto original y total de la contratación, que ascendía a la suma de Bs. 7’317.873,92; sino que, exige el pago de las planillas Nº 11, 12 y 13, que sumadas hacen un total de Bs. 865.167,65, que sería el pago correspondiente a la ejecución del proyecto, hasta el momento en que fue resuelto en contrato de consultoría.

Esto se puede observar, revisando la documentación de fs. 121, consistente en el Informe Técnico Nº 015/2018 de 30 de julio, que en el cuadro elaborado respecto a las planillas Nº 1 a 10, canceladas a la Asociación Accidental Entre Ríos, arrojan un monto total de Bs. 4’796.556,96, entre los aportes de la Gobernación y el Municipio; ahora bien, la cifra señalada sumada con el monto pretendido por la empresa demandante, de Bs. 865,167,65, hacen un total de Bs. 5’661.724,61, que es exactamente la misma suma que se consigna en el Acta de Cierre Definitivo de fs. 64 como monto real ejecutado.

Al margen de ello, en el Informe Financiero DFC-ERS Nº 080/2018, elaborado por el Director Financiero de la entidad municipal demandada, se establece como saldo total a pagar, la suma de Bs. 865,167,64, que es la misma pretendida por la Asociación Accidental Entre Ríos.

Lo expuesto, desvirtúa categóricamente lo acusado por la institución edil demandada, en sentido que no sería evidente la ejecución del 100% del proyecto; pues evidentemente, no lo es; empero, la empresa accionante, tampoco busca a través de este mecanismo procesal, el pago del total del proyecto; sino únicamente, el saldo que corresponde por el trabajo realizado hasta la resolución del contrato, correspondiente a las planillas 11, 12 y 13.

En ese sentido, si bien la Sentencia no realizó una exposición detallada como la presente; empero, efectuó un análisis correcto, y claro de los antecedentes del proceso, haciendo referencia con precisión la prueba que le sirvió de base para su decisión; en este sentido, las acusaciones efectuadas por el ente recurrente, carecen 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, ni del debido proceso.

2. En cuanto a lo referido en el punto 2, en el que se alude la violación de los arts. 190, 191 y 192 incs. 2 y 3 del Cód. Pdto. Civ.-1975, acusando que el Tribunal de primera instancia no habría valorado la abundante prueba de descargo aportada al proceso, y que de haber sido valorada habría determinado que la entidad municipal le adeuda a la empresa demandante, la suma de Bs. 86.516,77; sino sólo aquella incorporada por la parte demandante, reiterando además que, que no habría cumplido con la ejecución del 100% del proyecto; es preciso remitirnos al razonamiento efectuado en el punto anterior, en el que se refirió abundantemente sobre el porcentaje de ejecución del proyecto y la suma pretendida por la empresa demandante, que no corresponde a la señalada

por la entidad municipal demandada, por las razones ya justificadas.

Respecto a la supuesta valoración parcializada de la prueba de la empresa actora, no corresponde hacer mayores consideraciones, porque son solo apreciaciones unilaterales de la entidad municipal, carentes de sustento; al margen que la prueba citada como no valorada, no consta en el expediente procesal con el que cuenta este Tribunal de casación; por ello, mal podría emitir criterio sobre ella.

Sobre la vulneración de la normativa citada, de igual modo en el punto anterior se hizo referencia a los motivos que desvirtúan dicha acusación.

3. En el punto e del recurso de casación, la entidad demandada reiteró la vulneración del art. 192 inc. 2) del Cód. Pdto. Civ.-1975, además de la falta de valoración de la prueba y la errónea determinación del monto dispuesto a cancelarse; aspectos, que ya fueron analizados ampliamente y por lo mismo ya no requieren ser repetidos; empero, es necesario hacer referencia a lo alegado por el municipio de Entre Ríos, en sentido que, a dicha institución le correspondería el pago únicamente del 10% del monto total del proyecto y que el restante 90% sería obligación del Gobierno Autónomo Departamental del Tarija, en base a lo establecido en el Convenio Concurrente Nº 28/2011, suscrito entre las entidades departamental y municipal citada; y que por ello, a la Entidad municipal, le correspondería únicamente el pago de Bs. 86.516,77 y el monto restante, demandarlo en cuanto a su cumplimiento, correspondía a la Gobernación del departamento; toda vez la empresa demandante, al momento de firmar el contrato, tenía conocimiento sobre la estructura del financiamiento del proyecto y la modalidad de pago; es decir, 90% la Gobernación y 10% el municipio.

Al respecto, de la revisión de los antecedentes procesales, se observa el Testimonio de Escritura Pública Nº 282/2012 de 9 de octubre, de la Minuta de Contrato de Servicios de consultoría, para el Proyecto “Mejoramiento de la Producción Hortofrutícola en el Valle Central de Entre Ríos Módulo: Capacitación”, que suscribieron de una parte Teodoro Suruguay Quiroga, como Alcalde Municipal de Entre Ríos, Provincia O’ Connor del Departamento de Tarija, y de otra parte, Víctor Manuel Lea Plaza Peláez, representante legal de la Asociación Accidental Entre Ríos, documento que reconoce a las partes del proceso y las obligaciones contractuales asumidas, tanto por el “consultor” como por la entidad contratante, encontrándose claramente establecido, el pago a favor de la empresa demandante, como contraprestación a la prestación de servicios 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 consultor y su propio incumplimiento de la obligación de pago, debiéndose este último al incumplimiento de la contraparte del Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos.

Al respecto, de la revisión de dichos documentos se observa que, solo intervinieron como partes contratantes el Honorable Alcalde Municipal de Entre Ríos y la Sociedad Accidental Entre Ríos, 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 novena del contrato; fundamentos que demuestran que, la Gobernación del Departamento de Tarija, no fue parte interviniente en la suscripción del contrato; consiguientemente, la entidad demandada equivocó su posición al solicitar que la empresa demandante, debe demandar a la entidad departamental, el cobro por el porcentaje que le correspondía aportar para la realización del referido proyecto; toda vez que el referido contrato para la prestación de los servicios de consultoría ya referidos, fue suscrito únicamente por las partes que intervienen en el caso de autos.

Finalmente, en cuanto a que el Tribunal de primera instancia, al no valorar las pruebas de descargo, emitió una decisión final incompleta, restándole una parte sustancial, por no realizar un análisis de acuerdo a las pruebas de descargo; aspecto que implicaría una omisión probatoria y violación del principio del debido proceso, objetividad, y verdad material, refrendados en los arts. 115-II y 180-I de la C.P.E.; y, 11 y 12 de la L.Ó.J., corresponder dejar establecido, que para estimar un recurso de casación, no es suficiente la simple cita de normativa vulnerada, infringida, incorrectamente valorada o aplicada; sino que, conforme establece el art. 274-3) del Cód. Proc. Civ.-2013, se debe especificar en que consiste dicha infracción, violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en la forma o en el fondo; aspectos que fueron omitidos por la institución recurrente, toda vez que se limitó a citar normas y acusarlas de vulneradas; empero, en absoluto especificó en qué consistía dicha vulneración; es decir, no expresó la manera o forma en la que fueron vulneradas por el Tribunal de primera instancia; siendo insuficiente, alegar la falta de vulneración de prueba; y consiguiente, la vulneración de tal o cual norma; dicha acusación debe ser sustentada fáctica y legalmente, de tal modo que este Tribunal pueda, con las facultades concedidas por la ley, ingresar a revisar esas acusaciones, teniendo la certeza y claridad de las pretensiones del recurrente; empero, no sucede de esa forma en el caso de autos, la cita de normas es indiscriminada sin ningún razonamiento ni fundamentación.

Similar situación se presenta con el punto cuatro del recurso de casación, en el que, la entidad recurrente alegó la carencia de motivación y fundamentación, e infracción de fallos constitucionales (cita Sentencias Constitucionales Plurinacionales) y la vulneración del art. 203; sin embargo, no sustenta de forma alguna sus acusaciones; razón por la que este Tribunal no puede ingresar a su consideración en el entendido que, ante la carencia de sustento del recurso, no le está permitido suponer lo que la parte recurrente quiso alegar.

En consecuencia, al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde aplicar el art. 220-II del

Cód. Proc. Civ., aplicable al caso por la permisión de la disposición Transitoria Sexta de esta Norma.

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. 210 a 216, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Entre Ríos, representado por Miguel Paravicini Espinoza y Juan Pablo Flores, impugnando la Sentencia N° 09/2019 de 18 de noviembre fs. 203 a 208, emitida por la Sala Social SS, 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, 27 de julio de 2020

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

243

Félix Condori Flores c/ Mario Esteban Aruquipa Mayta y Otra
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 354 a 358, interpuesto por Severina Mita Condori, impugnando el Auto de Vista Res Auto de Vista Nº 082/2019 SSA-II de 8 de agosto de fs. 307 a 309, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido por Félix Condori Flores contra Mario Esteban Aruquipa Mayta; el Auto Nº 357/2019 S.S.A.II de 20 de noviembre de fs. 361, que concedió el recurso de casación; el Auto de 7 de enero de 2020, de fs. 376 que admitió el recurso, y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Tercero de El Alto de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 203/2016 de 26 de septiembre de 2016, de fs. 219 a 224, aclarada por Auto N°38/2017 de 27 de enero, de fs. 231, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 13-14, subsanada y modificada a fs. 16, 18, 20 y 23, disponiendo que los demandados Mario Esteban Aruquipa Mayta y Severina Mita Condori, cancelen en favor del actor, la suma de Bs.33.943.- (treinta y tres mil novecientos cuarenta y tres 00/100 bolivianos, por concepto de indemnización y bono de antigüedad correspondiente al periodo comprendido entre el 2 de abril de 2002 al 23 de junio de 2011; y, por indemnización, vacaciones, incremento salarial y bono de antigüedad de las gestiones 2013 y 2014, aguinaldo por duodécimas, más la multa correspondiente; ordenando que en ejecución de Sentencia, se imponga la multa del 30% y actualización, de conformidad a lo dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por ambas partes procesales por memoriales de fs. 254 a 258 y fs. 268 a 269, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 082/2019 SSA-II, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el referido Auto de Vista, Severina Mita Condori, interpuso recurso de casación, alegando lo siguiente:

1. El Auto de Vista recurrido, no efectuó una correcta interpretación de lo ocurrido en la realidad, y no fue oído en un debido proceso en aplicación del principio de supremacía de la realidad; toda vez que, entre Mario Esteban Aruquipa Mayta -su fallecido esposo- y el demandante, no existió una relación de dependencia laboral; sino que, el demandante únicamente recolectaba fierros y chatarra que eran comprados y cancelados por su cónyuge de forma inmediata; situación que se hizo conocer desde el inicio del proceso mediante memoriales cursantes de fs. 219-224, que no fueron valorados de forma correcta; pretendiendo en casación, ser escuchada para que se obre con igualdad y no sólo presumiendo en base a las pruebas aportadas por el demandante, en desmedro de las pruebas de descargo presentadas por parte suya.

2. En el Considerando II, numeral 2 de la Resolución impugnada, los Vocales indicaron que existió relación de dependencia laboral bajo los preceptos del art. 1 del D.S. Nº 23570, interpretación que resulta forzada y equivocada, dado que el demandante le vendía entre 30 y 40 kilos de chatarra a su fallecido esposo, que el mismo recogía cuando quería, incluso con semanas y meses de ausencia, lo que acredita que no existía una relación de dependencia ni subordinación, conforme establece el ordenamiento jurídico al indicar que existe subordinación en cuanto el empleado esté bajo la potestad del empleador ocho horas de forma diaria; aspecto que en el caso presente no aconteció.

Expuso además que, la entrega de sumas de dinero que el fallecido le habría otorgado al demandante, lo hizo como forma de ayuda, en contraprestación a la entrega de chatarra en un futuro cercano, aspecto que no fue interpretado correctamente por la autoridad jurisdiccional, por el contrario, ese monto de dinero se lo pretende hacer ver "…como parte de la relación laboral", que

nunca existió.

Respecto al inc. b) de la señalada norma, afirmó que el demandante, recogía cartones, plástico, huesos, chatarra liviana de las calles, de forma independiente y por cuenta propia, no por mandato de su esposo; por ello, la percepción o remuneración (inc. c), no era precisamente el salario producto del trabajo de dependencia que realizaba bajo las órdenes de su cónyuge; sino que, se le pagaba por la compra de la chatarra liviana que conseguía; de ahí que, se hizo una equivocada interpretación de los montos de dinero que se le daba, incluso de las cifras otorgadas como adelanto, para que sean canceladas con la entrega de chatarra.

Alegó que no toda forma de prestación de servicio personal a iniciativa propia, debe ser entendida como una relación de dependencia laboral o por cuenta ajena; y en consecuencia, esté sometida a la Ley General del Trabajo, en desmedro de otra persona, causándole perjuicios.

Por otro lado, las declaraciones testificales, fueron "armadas" con el propósito de beneficiar al demandante; por su parte, ratificó toda la prueba aportada junto al recurso de apelación, que no fue valorada en la Resolución impugnada, toda vez que ésta, demuestra la inexistencia de relación laboral, y de un centro de acopio de chatarra pesada.

Asimismo, por mal asesoramiento legal, su difunto esposo, presentó denuncias ante el Ministerio de Trabajo, de fs. 204-208, indicando ingenuamente que el demandante, habría abandonado un taller, que nunca tuvieron; sino sólo, un pequeño acopio de chatarra liviana; sin embargo, la Juez hizo una incorrecta interpretación de ello, con lo que se pretende hacer ver que existía una relación laboral.

De igual modo, a fs. 308, por mal asesoramiento legal, su esposo habría ofrecido al demandante Bs. 20.000; empero, en ningún momento reconoció que era empleado de su cónyuge; sino que, la cifra señalada fue ofrecida con el único fin de evitar problemas legales por temor a la abogada del demandante.

Finalmente, reiteró la violación del derecho al debido proceso, citando al respecto las Sentencias Constitucionales Plurinacionales (SS.CC. Plurinacionales N°) 1386/2012, 0150/2014-S3, 0085/2012, 1402/2012.

Petitorio

En base a lo expuesto, solicitó "…quede anulado y sin ningún efecto legal el auto de vista con N° 082/2019 SSA-11, en virtud de que el deudor principal y único ya murió…", y no corresponde la ejecución del mismo.

Contestación del recurso

Notificado el demandante con el recurso de casación, no contestó al mismo dentro del plazo establecido por Ley; en tal sentido, mediante Auto Nº 357/2019 SSA II de 20 de noviembre de 2019, de fs. 361 vta., se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 7 de enero de 2020, de fs. 370, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 354 a 358, interpuesto por Severina Mita Condori, que se pasa a resolver, conforme a lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se observa que la 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, la errónea interpretación y aplicación de la Ley y la vulneración del debido proceso, advirtiéndose de ello, que la controversia principal traída en casación, radica en dilucidar si entre el actor y su fallecido esposo, existió o no una relación de dependencia laboral sometida a la Ley General del Trabajo.

Debemos empezar señalando que, el derecho al trabajo se encuentra reconocido constitucionalmente en los arts. 46 y 48-II y III de la 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 los trabajadores y que los beneficios sociales reconocidos a favor de los mismos no pueden renunciarse.

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

Es en ese sentido, la dirección en las labores a realizarse instruidas por parte del empleador dentro del marco legal y lo 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

brindan y reciben; con ese fin, corresponde observar el papel realizado por cada una de las partes, que ante las exigencias de las reglas que pueden ser impuestas por el empleador, es posible que se pretenda ocultar o encubrir la realidad bajo apariencias de una relación no laboral, por lo que a este efecto, la doctrina del derecho laboral destaca entre los varios componentes de la relación laboral, el elemento de la dependencia o subordinación; según el cual, quién recibe el trabajo tiene la facultad de dirigirlo e imponer sus reglas, tomando los frutos de ese trabajo, por lo que para determinar la relación se debe recurrir al principio de primacía de la realidad como uno de los principios más relevantes que rigen el Derecho Laboral, que privilegia los hechos frente a las formalidades y apariencias impuestas por el empleador; utilizado para identificar si una determinada actividad laboral se encuentra enmarcada dentro de las normas de la legislación laboral, precisando aspectos inherentes a la prestación de trabajo y dando prioridad a la naturaleza objetiva de la realidad, prescindiendo de todo concepto subjetivo, sobre la base de los hechos y no de la apreciación que reflejan algunas estipulaciones o documentos,

Bajo ese marco legal y doctrinario, para resolver lo expresado por la recurrente, es preciso remitirnos a lo establecido por la Sentencia y el Auto de Vista, en cuanto a la problemática traída en casación.

Así de la lectura atenta de la Sentencia, se observa que la Juez de la causa, llegó a la conclusión de la existencia de una auténtica relación laboral entre el actor y el esposo de la ahora recurrente, basado en las declaraciones testificales de cargo, la inspección judicial efectuada en los domicilios del demandado, en los que de manera uniforme, vecinos de éstos, afirmaron conocer al actor y referir que trabajaba para el demandante, señalando incluso las labores que desempeñaba. En contraposición, la autoridad judicial, remarcó que ante lo evidenciado, la parte demandada, no presentó prueba alguna con el fin de desvirtuar los extremos comprobados.

Por su parte, el Tribunal de alzada ratificando el criterio de la Juez de primera instancia, puso de relieve las documentales de fs. 203 a 208, consistentes en denuncias efectuadas por Mario Esteban Aruquipa Mayta, ante la Jefatura del Trabajo, haciendo conocer el abandono de Felix Condori a su fuente laboral, en el taller de mecánica de su propiedad.

Todos los elementos de prueba mencionados, formaron en los de instancia, la seguridad de la existencia de una verdadera relación de carácter laboral; al respecto, es preciso referir 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, 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.

A todo lo anterior, se añade que el demandante, no adjuntó prueba alguna que desvirtúe la existencia del vínculo laboral alegado por el demandante; no obstante que era su obligación hacerlo en virtud del principio de inversión de la prueba previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., normativa que es 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, su remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador puede 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.

En el caso de autos, si bien no existe un contrato de trabajo escrito; sin embargo, las declaraciones testificales, la inspección judicial, lo vertido por los vecinos de los domicilios de la recurrente, y la documentación que consta en obrados referida a las denuncias ante la Jefatura del trabajo, realizadas por Mario Esteban Aruquipa Mayta, poniendo a conocimiento de dicha entidad laboral, el abandono que en su tiempo hubiera hecho Félix Condori Flores, del taller mecánico del que era propietario el demandado; elementos que acreditan que evidentemente, existió una relación de carácter laboral, con las características establecidas en la norma citada al inicio del presente acápite

Al margen de lo señalado, si bien la ahora recurrente, acusó la mala valoración de la prueba; sin embargo, no señaló en absoluto la prueba a la que se refiere, y que a criterio suyo desvirtuaría la existencia del aludido vínculo laboral; al respecto, es pertinente aclarar de forma previa que, los Tribunales de instancia, son libres en la apreciación y valoración de las pruebas (documental, testifical, inspección judicial, etc.), en las que fundan su decisión, así como la determinación de los hechos que ellas demuestran, estableciendo el grado de convencimiento que puedan producir a efectos del reconocimiento o no de una determinada

situación jurídica, incensurables en casación, a no ser que los jueces de grado hubiesen incurrido en error de hecho o de derecho, abriéndose la competencia de este Tribunal para conocer esta supuesta equivocación en la valoración por vicio de juzgamiento.

Si el error que se acusa es de derecho, el recurrente debe indicar si el valor otorgado a la prueba considerada, fue diferente al que la ley le atribuye, debiendo, como condición ineludible, citar de modo expreso, claro y terminante, cuál es la norma probatoria que ha sido desconocida o infringida por el Tribunal de alzada.

Por otro lado, cuando la Ley no da a cierto tipo de pruebas un valor determinado y deja su valoración librada a las reglas de la sana crítica, tal el caso de la prueba documental y otras, se incurre en error de hecho cuando el juzgador se ha equivocado en la materialidad de la prueba; es decir, cuando aprecia mal los hechos por considerar una prueba que no obra materialmente en proceso, o cuando da por demostrado un hecho que no surge del medio probatorio que existe objetivamente; o en su caso, cuando la autoridad judicial altera o modifica, restando o incrementando, el contenido objetivo de la prueba existente.

En esta última variable, el Juez o Tribunal de instancia equivocadamente creyó que se ha probado o negado un hecho que está en contra de lo aseverado en un documento auténtico, en este caso, como requisito indispensable, debe señalar los documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación del juzgador; lo que evidentemente no existe en autos, pues la recurrente se limitó únicamente a señalar que los de instancia efectuaron una incorrecta valoración de los hechos y de la prueba aportada al proceso, reiterando la inexistencia de una relación laboral; empero, no señaló cuál sería esa prueba mal valorada o aquella que desvirtúe tal extremo y que por el contrario prueba objetiva y materialmente que el actor, no tenía ningún vínculo de tipo laboral con el demandado, consiguientemente, fue correcta la valoración y determinación de los de alzada.

Por otro lado, la recurrente alega la vulneración del debido proceso; empero lo hace sin señalar con claridad las razones de tal acusación; al respecto corresponde precisar que el recurso extraordinario de casación, se asimila a una nueva demanda de puro derecho, que indefectiblemente debe contener los requisitos descritos por el art. 274 del Cód. Proc. Civ., deben fundamentarse de manera precisa y concreta las causas que motivan la casación, ya sea en la forma, en el fondo o en ambos casos, no siendo suficiente la simple cita de disposiciones legales; sino demostrar, en qué consiste la infracción que se acusa; o en este caso, acusar la vulneración del debido proceso, sin fundamentar el por qué.

De igual modo, el memorial a través del cual se plantea el recurso de casación, debe efectuar una crítica legal de la resolución impugnada, no bastando la relación de hechos ocurridos en la tramitación del proceso, aun cuando en esta, se hiciera cita de disposiciones legales; en autos, es evidente que no se cumplieron los presupuestos establecidos por la norma citada; consiguientemente, ante tal imprecisión, este Tribunal de casación no puede pronunciarse sobre una supuesta vulneración del derecho al debido proceso, sin saber con exactitud en qué consistiría dicha infracción; por ello, no corresponde ingresar en mayores consideraciones.

Del análisis precedente, se concluye que los argumentos de la recurrente, no son suficientes para demostrar las acusaciones efectuadas en su recurso de casación; tampoco que el Tribunal de alzada, hubiese interpretado o aplicado prueba o norma alguna como sugiere la recurrente; por el contrario, emitió su fallo en base a una interpretación correcta y extensiva de los antecedentes del proceso y toda la prueba aportada, y conforme a la tutela efectiva que se debe otorgar tanto al trabajador como al empleador, en resguardo de sus derechos consagrados en la Constitución Política del Estado y las normas laborales en vigencia; en ese entendido, dado que las afirmaciones realizadas en el recurso de casación, carecen de sustento legal, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., 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 num. 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 354 a 358, interpuesto por Severina Mita Condori, impugnando el Auto de Vista Res AV Nº 082/2019 SSA-II de 8 de agosto de fs. 307 a 309, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

No se regula el honorario profesional, 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, 27 de julio de 2020

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

244

Ronald Luna Estrada c/ Zona Franca Comercial e Industrial
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 65 a 66, interpuesto por Zona Franca Comercial e Industrial Zofra – Cobija, representada por Tatiana Mónica Sejas Condori, impugnando el Auto de Vista Nº 139/2019 de 19 de julio, de fs. 59 a 61, emitido por la Sala Civil, Social Familiar, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Ronald Luna Estrada, contra la institución recurrente; el Auto de 30 de octubre de 2019 de fs. 69 vta., que concedió el recurso de casación; el Auto de 21 de noviembre de 2019 de fs. 78, que admitió el recurso y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° "37 018" de 25 de enero de 2018, de fs. 30 a 32, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 8, sin costas; disponiendo en consecuencia, que la entidad demandada, cancele en favor del demandante, la suma de Bs. 32.313.- (treinta y dos mil trescientos trece 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera; a ser cancelado a tercer día de la ejecución de la señalada Resolución.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por ambas partes procesales, de fs. 39 a 41 y 45, la Sala Civil, Social Familiar, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el A.V. N°139/2019, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la institución demandada formuló recurso de casación, alegando errónea y contradictoria interpretación de la Ley, por los siguientes aspectos:

El demandante fue funcionario de Zofra Cobija, adquiriendo por ello la condición de funcionario público, prestando sus servicios en virtud a la suscripción de un Contrato Administrativo de Prestación de Servicios de Personal Eventual, bajo las normas de la Ley Nº 2027, en coherencia con la naturaleza institucional de Zofra Cobija, que está regida por el art. 42 del D.S. N°29744; circunstancia que implica que no estaba sujeto a las normas laborales, y el pago de su sueldo, se lo realizaba con recursos provenientes de la Partida Nº 12100, conforme reza el aludido contrato, al establecerse que el contratado no podrá cobrar suma adicional a la establecida en el contrato; así dispone el D.S. Nº 27327, modificado por el D.S. Nº 27375; empero, el mencionado documento, no fue interpretado por los Vocales que emitieron la Resolución impugnada.

Alega que, tampoco fueron valoradas por el Juez de primera instancia, ni por el Tribunal de alzada, las disposiciones contenidas en el Cite: ME.F.P./VPCF/UOEPED/Nº 1946/12 de 31 de diciembre de 2012, emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, ni el Of. EXT.JDTP-MTEPS/RGPZ Nº 001972013 de 11 de junio de 2013, emitido por el Ministerio de Trabajo, empleo y Previsión Social, en relación con los Decretos Supremos citados en el párrafo anterior; al considerar el alcance administrativo de la Partida Nº 12100, considerando incluso que ésta, es parte del presupuesto y la estructura salarial en la administración del Órgano Judicial, por lo que no es aplicable al caso de autos el art. 12 del D.S. Nº 21137, para otorgar el pago de subsidio de frontera, que no le corresponde al demandante.

Tampoco consideraron los Dictámenes Generales Nº 06/2014 de 9 de diciembre y 01/2015 de 30 de enero, ambos emitidos por la Procuraduría General del Estado y que están orientados a la protección de los intereses patrimoniales del Estado y "…evitar esta forma de hacer justicia a costa y detrimento del estado".

Petitorio

Por lo expuesto, solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo, declare improbada la demanda en todas sus partes y sea con condenación de costas en ambas instancia.

Contestación al recurso

Notificado el demandante con el recurso de casación que antecede, no contestó al mismo dentro del plazo establecido por ley; en ese sentido, mediante Auto de 30 de octubre de 2019, de fs. 69 vta., se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 21 de noviembre de 2019, de fs. 78, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 65 a 66, interpuesto por Zofra Cobija, por intermedio de sus representante; que se pasa a resolver, conforme a lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Planteado el recurso de casación e 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 Constitución Política del Estado (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 Norma Suprema, 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-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 coherencia con lo previsto por el Código Procesal del Trabajo que propugna entre sus principios, el proteccionismo, por el que los procedimientos laborales buscan 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, 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”.

Con evidente claridad se puede afirmar 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 administrativos.

Este Tribunal Supremo de Justicia ha emitido jurisprudencia sobre este hecho, de donde podemos mencionar el A.S. Nº 61 de 01 de marzo de 2013, entre muchos otros, 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 haya efectuado para el efecto; sin que tampoco para ello tenga ninguna relevancia la naturaleza de Zofra Cobija como entidad pública descentralizada, o la partida presupuestaria de donde emanan los salarios del personal contratado bajo la modalidad de contratos administrativos o eventuales.

En cuanto a las Notas emitidas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social los Dictámenes Generales por la Procuraduría General del Estado, que a criterio de la entidad recurrente, están orientados a la protección de los intereses patrimoniales del Estado y no fueron considerados en alzada, corresponde mencionar que, estos documentos no regulan ni modifican el régimen del subsidio de frontera, cuya constitucionalidad fue declara conforme la S.C. N° 0068/2004 de 13 de julio, que en partes sobresalientes, estableció:

"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.

(…)

En ese contexto, el art. 12 del D.S. N° 21137 tampoco es contrario al derecho a la seguridad social, reconocido en el art. 7 inc. a) C.P.E. y entendido como "...la condición esencial para la vida y el desenvolvimiento de las naciones y de los individuos que la integran. 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 gobernantes 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 del salario mensual, por concepto de subsidio de frontera, justamente por encontrarse alejados de las ciudades y centros poblados. Esa obligación no implica de ninguna manera atentar contra los intereses y derechos de las empresas privadas -ni contra su economía- que ingresen dentro de su ámbito de aplicación, las cuales tienen la protección del Estado y las leyes -como cualquier persona natural o jurídica- en el momento que así lo precisen y demanden, sino que simplemente la norma objetada consagra el deber de reconocer un monto a favor de quienes están prestando servicios en lugares distantes, con las dificultades y restricciones que ello conlleva.

(…)

Por tanto, el art. 12 del D.S. N° 21137, que constituye una norma sustantiva que establece la obligación de pagar el subsidio de frontera a todo trabajador que preste servicios en el radio de acción del mismo (50 kilómetros de la frontera), no puede ser contrario a disposiciones constitucionales que reconocen garantías procesales, dado que, además, aquel no está refiriendo, restringiendo o desconociendo absolutamente ningún aspecto procesal".

Consiguientemente, en base a la jurisprudencia referida, la cita de los referidos documentos, resulta impertinente y no modifican la determinación asumida por los de alzada.

Habiéndose establecido en la causa que el demandante se encuentra amparado por la L.G.T. para el pago del Subsidio de Frontera y por consiguiente le asiste el derecho de percibir el mismo, según como la ley acuerda, se concluye que el Tribunal de apelación obró en el marco de la norma, sin incurrir en las infracciones legales que se acusa.

Por lo expuesto, corresponde 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 el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I num. 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 65-66, interpuesto por Zona Franca Comercial e Industrial Zofra – Cobija, representada por Tatiana Mónica Sejas Condori, impugnando el A.V. Nº 139/2019 de 19 de julio, de fs. 59 a 61, emitido por la Sala Civil, Social Familiar, Niña, Niño 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 y 53 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, 27 de julio de 2020

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

245

Rocío Lorena Bazoalto Montaño c/ Empresa UPS-Servicio Courrier de Excelencia
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 90 a 91, interpuesto por la Empresa "UPS-Servicio Courrier de Excelencia", por intermedio de su propietaria Gloria Nancy Doris Martha Camacho de Chávez, impugnando el Auto de Vista Nº 108/2019 de 10 de mayo, de fs. 84 a 85, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Rocío Lorena Bazoalto Montaño, contra la empresa recurrente; el Auto de 2 de octubre de 2019 de fs. 94, que concedió el recurso de casación; el Auto de 21 de noviembre de 2019 de fs. 102, que admitió el recurso, y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de Cochabamba, emitió la Sentencia de 1 de febrero de 2017, de fs. 65 a 69, que declaró PROBADA la demanda de fs. 3-4, aclarada a fs. 7, e IMPROBADA la excepción perentoria de pago opuesta en el punto 4) del otrosí del memorial de fs. 21 a 23; disponiendo en consecuencia, que la empresa demandada, pague dentro de tercer día de ejecutoriada la Sentencia, el monto de Bs. 5.962,50 (cinco mil novecientos cincuenta y dos 50/100 bolivianos), por concepto de indemnización por tiempo de servicios, desahucio, aguinaldo por duodécimas de 3 meses y 27 días, doble por su incumplimiento; más la multa prevista en 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 demanda, por memorial de fs. 72-73, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 108/2019, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia apelada, modificando el monto total a cancelar en Bs. 4.970.- (cuatro mil novecientos setenta 00/100 bolivianos), más la multa y actualización prevista por el art. 9 del D.S. Nº 28699.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el referido Auto de Vista, la empresa demandada, por intermedio de su representante, interpuso recurso de casación en el fondo, alegando lo siguiente:

1. En obrados consta suficiente prueba documental y testifical que acredita que la actora, ingresó a trabajar a la empresa demandada, el 28 de abril de 2014 y la fecha de su retiro voluntario fue el 25 de agosto de 2014, fecha en que hizo abandono del trabajo al igual que su hermano; extremo que se demostró con las declaraciones testificales, quienes conforme a lo previsto por el art. 169 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), coincidieron en señalar que la actora, en la fecha señalada, cumplió su jornada laboral hasta el mediodía y no regresó; por lo que, al no haber sido aplicada correctamente la norma señalada, esta fue vulnerada.

2. El haber determinado la Resolución impugnada que, los testigos no demostraron la renuncia voluntaria de la demandante, le causa severos perjuicios; toda vez que, existe prueba que evidencia que no fue despedida, pues la única con potestad para hacerlo, era su persona como Gerente de la empresa; y al haber determinado lo contrario, permite que ilegal e injustamente se beneficie con el pago de una indemnización y desahucio que no corresponden.

3. Le causa perjuicio además el hecho de que la actora hubiese abandonado su fuente laboral, sin otorgar a la parte empleadora el pre aviso de 30 días y pese a ello se beneficie de los pagos referidos; por lo que también existe errónea aplicación de la norma.

4. El Auto de Vista impugnado, determinó que el pago debió haberse efectuado hasta el 10 de septiembre de 2014, sin considerar que en calidad de prueba de este extremo, cursan en obrados el finiquito de 4 de septiembre de 2014, donde se consigna que el pago se efectuó el 9 del mes y año señalados, mediante depósito bancario a la cuenta de fondos en custodia del Ministerio de Trabajo; el original del recibo oficial de Beneficios Sociales Nº 000424 de 30 de septiembre de 2014, el comprobante original del depósito Nº 28981/14-T3, de 30 de septiembre de 2014, donde se consigna en la casilla de datos del depósito, todos los datos del depósito de Bs. 20.- que cobra el Ministerio por el visado del finiquito, pero que no corresponde a la suma de Bs. 991,60;

por lo que existe error en la valoración de la prueba por parte del juzgador, que ahora les obliga a pagar la multa del 30%, pese a haber cancelado los beneficios sociales de la demandante, dentro del término de 15 días conforme determina la Ley, por lo tanto, no corresponde el pago de dicha multa.

Petitorio

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia que, deliberando en el fondo, case el Auto de Vista recurrido y determine que no se adeuda ningún monto de dinero en favor de la actora, por estar cancelados todos sus beneficios sociales.

Contestación del recurso

Notificada la demandante con el recurso de casación que antecede, no contestó al mismo dentro del plazo establecido por Ley; en vista de ello, mediante Auto de 2 de octubre de 2019, de fs. 94, se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 21 de noviembre de 2019, de fs. 102, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 90-91, interpuesto por la empresa "UPS-Servicio Courrier de Excelencia", que se pasa a resolver, conforme a lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

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

a. Con relación a los puntos 1 y 2, en los que la empresa recurrente acusó que el Tribunal de alzada vulneró el art. 169 del Cód. Proc. Trab., merced a que las declaraciones testificales son coincidentes al señalar que la actora cumplió hasta medio día la jornada laboral del 25 de agosto de 2014 y no retornó; por lo tanto, al existir evidencia que la actora no fue despedida, se le causa agravio al permitir que ilegal e injustamente se beneficie con el pago de una indemnización y desahucio que no corresponden.

Sobre el particular, el Juez de la causa refirió que los testigos de descargo, de ninguna manera demostraron clara y objetivamente que la actora se hubiera retirado de manera voluntaria de su fuente laboral; pues éstos, sólo habían mencionado que la trabajadora dejó de trabajar el 25 de agosto de 2014; empero, de ninguna de las atestaciones se podía demostrar que les haya manifestado de manera verbal su retiro voluntario, o en su defecto hubiera mostrado algún documento de renuncia; en base a lo cual concluyó que dichas atestaciones no eran suficientes para acreditar el extremo pretendido.

Por su parte, el Tribunal de alzada, fue más específico al señalar que, no existe ninguna prueba documental ni testifical, que acredite que la trabajadora se retiró de manera voluntaria, y que por el contrario, las declaraciones testificales en vez de aportar afirmaciones, contenían contradicciones, dado que estas afirmaron no tener conocimiento de que si la actora renunció, abandonó el trabajo o fue despedida; o en otro caso que, no conocía los motivos por los que la trabajadora no fue a trabajar en horas de la tarde, desconociendo lo que había pasado, declaraciones que criterio del Tribunal de alzada, en lugar de aportar certezas, generaban contradicciones; y que la declaración de un testigo que afirmó que no conoció ninguna carta de renuncia; empero, que la trabajadora tampoco fue despedida, no puede adecuarse a lo preceptuado en el art. 169 del Cód. Proc. Trab., en sentido que hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, tiempos y lugares; por lo que, al no ser el caso, y no haber cumplido la parte demandada con esa obligación procesal, concluyó que el despido fue intempestivo.

Al respecto es preciso dejar claramente establecido 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.

En base a lo anterior, y lo establecido por el Tribunal de alzada, las declaraciones de los testigos de descargo, al no ser coincidentes en cuanto al un supuesto retiro voluntario de la actora, no fueron considerados dentro de los parámetros establecidos por el art. 169 del art. Cód. Proc. Trab.; por lo que las afirmaciones de la representante de la empresa demandada, señalando haber demostrado con las declaraciones de sus testigos el retiro voluntario de la actora, resultan carentes de sustento tanto fáctico como legal, por lo que corresponde validar el razonamiento del Tribunal de apelación, con lo que además se desvirtúa el supuesto perjuicio que se le habría ocasionado a la empresa, por la falta del pre aviso por parte de la trabajadora; que dicho sea de paso, resulta ser una mera afirmación y sin base alguna, pues no expone de qué forma se habría materializado dicho perjuicio; consiguientemente, no corresponde mayores consideraciones.

b. En el punto cuatro, la empresa recurrente alega que no corresponde el pago de la multa del 30% establecido por el art. 9 del D.S. Nº 28699, porque los beneficios sociales fueron cancelados en el tiempo legal oportuno, citando al respecto, la prueba que sustenta sus afirmaciones.

Al respecto, no obstante 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 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; estando citados los documentos que a criterio de la parte demanda no fueron compulsados por los de instancia, siendo que éstos acreditarían el pago oportuno de los derechos sociales de la demandante.

De la revisión de los documentos referidos, se observa que, el finiquito al que hace se hace referencia, de 4 de septiembre de 2014, resulta ser un documento simple que carece de todo valor; por cuanto, no incluye ni siquiera las firmas de la parte empleadora, mucho menos de la actora en constancia de conformidad.

Por otro lado, el comprobante de depósito a la cuenta del Ministerio de Trabajo, está sellado el 30 de septiembre de 2014; y, finalmente el recibo oficial de beneficios sociales (depósitos en custodia), de igual forma consigna como fecha, el 30 de septiembre de 2014; aspectos que demuestran con absoluta claridad que, dicho depósito, no fue efectuado dentro de los 15 días establecidos por el art. 9 del D.S. Nº 28699, correspondiendo por lógica consecuencia, la aplicación de la multa establecida por la normativa citada; toda vez que los documentos aludidos, no demuestran en absoluto error alguno; y que a su vez, demuestren la equivocación manifiesta del juzgador; empero, al margen de ello, denotan las falsas afirmaciones de la parte demandada, con el único propósito de dilatar el cumplimiento de sus obligaciones sociales para con la actora

Como complemento, al margen de lo ya referido, el art. 1-II y III de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 447 de 8 de julio de 2009, prevé: “II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral. III. En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagará el monto establecido incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda -UFV’s-, más la multa del treinta por ciento (30%) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o trabajador”; norma que es taxativa al determinar el pago de la multa en caso de incumplimiento del plazo de quince días otorgados al empleador para el pago efectivo de los beneficios sociales que le correspondiere al trabajador, sin excepción alguna.

En cualquiera de los casos, las normas señaladas fueron instituidas con el espíritu de propugnar el resguardo de las garantías y derechos que gozan los trabajadores, frente a la libre contratación, libre rescisión o incumplimiento de obligaciones, que dio lugar a ciertos excesos en los procesos de contratación obrero-patronales, ocasionando decisiones arbitrarias para despedir a los trabajadores, así como para la adopción de formas de encubrimiento de la verdadera relación laboral; o más aún, para burlar obligaciones laborales; es en ese sentido, una de las medidas para garantizar dichos derechos conforme a su art. 9 del D.S. N° 28699, fue precautelar el pago pronto y oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, una vez se haya producido la desvinculación laboral, sancionando el incumplimiento de pago de las obligaciones patronales fuera de los 15 días de haberse efectuado, con el 30% de multa del total de beneficios y derechos laborales impagos.

Dicho de esa manera, no queda duda alguna, que la norma cuestionada, se aplica en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo que garantice su subsistencia y la de su familia, una vez producida la desvinculación laboral, concluyéndose que en la actualidad la multa del 30%, es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días establecidos para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos que se reconozcan a favor de un trabajador a la conclusión de la relación laboral por retiro directo, indirecto o voluntario

En ese análisis, los juzgadores de instancia no vulneraron norma jurídica alguna como pretende hacer ver el recurrente, emitiendo sus fallos en base a una interpretación correcta y extensiva de los antecedentes del proceso y toda la prueba aportada, y conforme a la tutela efectiva que se debe otorgar al trabajador en resguardo de sus derechos laborales consagrados en la Constitución Política del Estado y las normas laborales en vigencia; por lo que corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del 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 num. 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de 90 a 91, interpuesto por la Empresa “UPS-Servicio Courrier de Excelencia”, por intermedio de su propietaria Gloria Nancy Doris Martha Camacho de Chávez, impugnando el A.V. Nº 108/2019 de 10 de mayo, de fs. 84-85, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; 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, 27 de julio de 2020

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

246

Juan Carlos Oña Ovando c/ Proyecto Sucre Ciudad Universitaria
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 198 a 201, interpuesto por el Proyecto "Sucre Ciudad Universitaria", por intermedio de su representante Fernando Antonio Beltrán Sánchez, impugnando el Auto de Vista Nº 759/2019 de 9 de octubre, de fs. 195 a 196, 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 Juan Carlos Oña Ovando, contra la institución recurrente; el Auto Nº 843/2019 de 27 de noviembre, de fs. 211, que concedió el recurso de casación; el Auto de 7 de enero de 2020 de fs. 217, 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, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Primero de Sucre, emitió la Sentencia N° 019/2019 de 23 de abril de fs. 170 a 173, que declaró PROBADA la demanda de fs. 55 a 71, sin costas, conforme al art. 39 de la Ley Nº 1178; disponiendo que la institución demandada, pague en favor del actor, la suma de Bs. 29.574,30 (veintinueve mil quinientos setenta y cuatro 30/100 bolivianos), por concepto de desahucio; a ser cancelada a tercero día, bajo conminatoria de emitirse mandamiento de apremio, más lo que corresponda a la actualización y multa establecida por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, a calificarse en ejecución de sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la institución demandada, mediante memorial de fs. 176 a 180, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el A.V. N° 759/2019, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas y costas.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la institución demandada, formuló recurso de casación, en los siguientes términos:

1. Respecto al desahucio, el juzgador en la apreciación y valoración de las pruebas de cargo y descargo, "acreditan" la renuncia del actor el 3 de julio de 2017 y el 18 del mismo mes y año, se procedió al pago de todos los derechos y beneficios que le correspondían; no habiendo transcurrido 30 días para el pago , como indica la Juez de primera instancia, existiendo el primer error por parte de la Juzgadora respecto a la fecha y tiempo de pago de los salarios al demandante y que fueron realizados a los 15 días de su renuncia, señalando que correspondía la aplicación del art. 182 inc. c) del Cód. Proc. Trab.; siendo que, si no hubo despido, sino renuncia voluntaria en la fecha señalada, y el Proyecto Sucre Ciudad Universitaria, canceló sus beneficios sociales y sueldos adeudados, 15 días después de su renuncia.

El trabajador no fue despedido, y el impago de sus salarios se debió, por la espera que generó la aprobación de la Resolución Biministerial, aprobando la nueva planilla y estructura del Proyecto Sucre Ciudad Universitaria, que fue recién aprobada el 3 de agosto de 2017; siendo además que el monto económico que recibe el proyecto, es determinado por el porcentaje de las regalías que percibe la Gobernación de Chuquisaca; empero, dicho extremo no fue considerado, analizado ni valorado objetivamente por el juzgador, asumiendo una decisión injusta, arbitraria y atentatoria a los intereses de la entidad; más aún, el Auto de Vista le sanciona con el pago de costas y costos conforme a los arts. 223-IV inc. 2) del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), sin considerar que la institución percibe sus ingresos del Estado, por lo que no puede ser sancionada con el pago de costas, conforme a lo establecido por el art. 39 de la Ley Nº 1178.

2. Alegó falta de fundamentación y motivación, omitiendo exponer en forma clara las razones que justifican su decisión, sin exponer los hecho ni realizar la fundamentación y cita legal que sustenta la parte dispositiva de la Resolución, vulnerando de esa forma, el debido proceso, al no considerar, la prueba documental de descargo presentadas dentro del proceso, consistentes en la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 0005 de 2 de junio de 2016, Resolución del Consejo de Administración Nº 13/2016, Informe

de la DAF/006/2016, Informe Jurídico Nº 08/2016 y otra documentación de descargo, que fueron presentadas para desvirtuar las pretensiones del actor y que respecto a la demora de salarios devengados, ésta obedeció a la demora en la aprobación de la "restauración" y nueva escala salarial; por ello, el Juzgador, al no pronunciarse; ya sea, de forma negativa o positiva, infringió el debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación. Al respecto, citó las SS. CC Nos. 1365/2005-R y 0871/2010-R citadas por la S.C. N° 2227/2010-R de 19 de noviembre.

3. La Resolución impugnada es incongruente, toda vez que, consideraron la existencia de despido indirecto como una acción efectuada por el empleador de manera ilegal o injusta; empero, el impago de los meses de enero a junio de 2017, se debió a la demora en la aprobación de la R.M. Nº 005, que fue aprobada el 3 de agosto de 2017, lo que llevó a un retraso involuntario en el pago del personal, aspecto que no fue advertido por los de instancia, ni consideraron que, no se trató de una acción arbitraria de la entidad hacia sus dependientes; mucho menos, forzar a su retiro, sino que responde a una causa de fuerza mayor.

Tampoco fue considerada ni analizada la S.C.P. N° 0009/2017 de 24 de mayo, que declaró la inconstitucionalidad del art. 12 de la L.G.T. y el artículo Único del D.S. Nº 6813 de 3 de julio de 1964, excluyendo el preaviso del ordenamiento jurídico nacional.

El Tribunal de apelación no se pronunció, ni justificó, tampoco fundamentó por qué dispuso el pago de los beneficios en favor del actor y en qué medios probatorios se basó para fundamentar su decisión, en una resolución incongruente.

Sobre el principio de congruencia, citó las SS.CC. Plurinacionales Nos. 1302/2015-S2 de 13 noviembre y 1083/2014 de 10 de junio.

Petitorio

Por lo expuesto, solicitó "CASAR el A.V. Nº 759/2019, por existir inobservancia y violación de normas de Orden Público, por haber incurrido en errores y omisiones, en valoración correcta de las pruebas de descargo y concluyan fallando en lo Proyecto Sucre Ciudad Universitaria, no puede ser sancionado con costas de acuerdo a lo establecido por el art. 1178 (Ley SAFCO)" (sic).

Contestación al recurso

Mediante memorial de fs. 204 a 210, Juan Carlos Oña Ovando, contestó al recurso de casación formulado por la entidad demanda, refiriendo que existe confusión de parte de la entidad recurrente con relación a la naturaleza jurídica del recurso de casación; tanto, en el fondo como en la forma, cuyas características son diferentes; así, no indica de forma clara y precisa en qué consistió la violación o error en la apreciación y valoración de la prueba y la ley o leyes supuestamente infringidas a tiempo de emitir la Resolución impugnada.

Con referencia al pago del desahucio, hizo referencia a la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo de Justicia, estableciendo que la falta de salarios constituye un despido indirecto; lo que ocurrió en su caso y para lo cual hizo una amplia exposición de las notas presentadas respecto a la no cancelación de sus haberes, las que acreditarían la existencia de un despido indirecto; conforme se consignó, en el finiquito elaborado por la entidad empleadora, en el que además, dejó sentado que no estaba de acuerdo con el monto liquidado.

Finalmente, al haber concluido los de alzada en la existencia de despido indirecto, por las razones explicadas, no es evidente que la resolución impugnada carezca de motivación, fundamentación y congruencia; razones por las cuales solicitó se declare improcedente el recurso de casación en la forma y en el fondo, por no cumplir con los requisitos establecidos por el art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013, o en su caso, infundado.

Admisión

Mediante Auto Nº 843/2019, de fs. 211, se concedió el recurso ante este Tribunal.

Por Auto de 7 de enero de 2020, de fs. 217, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 198 a 201, interpuesto por Fernando Antonio Beltrán Sánchez, en representación del Proyecto "Sucre Ciudad Universitaria"; que se pasa a resolver, conforme a lo siguiente:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

De la lectura del recurso de casación se establece que la entidad demandante, cuestiona el pago de desahucio, alegando que en el caso, no existió despido indirecto; sino más bien, que la no cancelación de sueldos se debió a factores de causa mayor, demostrados mediante documentación que los de instancia omitieron considerar.

Para dilucidar la problemática planteada corresponde hacer referencia al art. 2 del D.S. de 9 de marzo de 1937 que establece que "En caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él…"; esta potestad que otorga la Ley de acogerse al retiro indirecto, se presenta 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 señalar 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 impago del salario

En esa línea este Tribunal ratificó la jurisprudencia anterior en sentido que la falta oportuna de pago de salarios, constituye una causal de retiro indirecto.

Conforme el art. 52 de la L.G.T., concordante con el art. 5 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), el trabajo prestado por cuenta ajena, sea que se origine por acuerdo verbal o escrito, tiene como contraprestación ineludible, el salario. Consiguientemente, el incumplimiento de esta obligación por parte del empleador constituye incumplimiento del contrato de trabajo que conlleva la carga perjudicial para el trabajador y su familia, dada la categoría social que reviste el salario, más aún si conforme al art. 53 del citado sustantivo laboral, su pago no puede exceder de 15 días. En este caso se produce un perjuicio mucho mayor al de la rebaja de salario, cuya acción es también reconocida como despido indirecto (art. 2 D.S. de 09 de marzo de 1937).

El perjuicio moral y fundamentalmente económico originado por el empleador con el incumplimiento de sus deberes legales y contractuales, traducido en la privación del salario, coloca al trabajador en situación tal, que no le permite continuar trabajando en la empresa, por lo que la desvinculación laboral producida en estas circunstancias, al ser imputable al empleador éste contrae la obligatoriedad del art. 13 de la L.G.T., en el entendido que el retiro es producido por causas no imputables al trabajador.

Siguiendo el razonamiento anterior y tomando en cuenta la previsión del art. 48 de la C.P.E., es menester puntualizar que los derechos sociales reconocidos a los trabajadores son irrenunciables, siendo deber del Estado a través de la jurisdicción laboral, brindarles la tutela efectiva conforme a los principios proteccionistas que rigen y sustentan a la legislación laboral, más aún al tratarse del salario, el cuál conforme al art. 52 de la L.G.T., se otorga por el pago del trabajo efectivo del trabajador y se emplea para su sustento y el de su familia, no pudiendo demorar su pago fuera de los plazos establecidos por ley, precisamente por su finalidad de subsistencia al que responde, por lo que la falta de pago, adquiere mayor trascendencia que la simple rebaja.

En autos, de la revisión del cuaderno procesal, se establece que el empleador privó al demandante del derecho a percibir sus sueldos mensuales durante los meses de enero a julio de 2017, lo que ciertamente constituye despido indirecto, ergo, forzoso e injustificado atribuible al empleador, pues la doctrina en la materia señala que no solamente la rebaja de salarios constituye causal de aplicación del art. 2 del D.S. de 9 de marzo de 1937; sino también, cualquier otro hecho que altere las condiciones normales existentes en el desarrollo del trabajo; razones por las que, los justificativos expresados por la parte empleadora, no resultan ser suficientes como para atenuar su responsabilidad en el caso del pago de desahucio en favor del actor; pues si bien, puede ser evidente que nunca se tuvo la intensión de despedir al trabajador de su fuente laboral; y que, el impago por los meses señalados se debió a la tardanza en la aprobación de las planillas de pago, siendo estas cuestiones administrativas que dependen de otras instancias jerárquicas; empero, estos justificativos no excluyen al empleador del cumplimiento de sus deberes laborales; pues la Ley es taxativa, al señalar que todo trabajo tiene como lógica correspondencia, el pago de un salario, que debe ser cancelado en tiempo oportuno y que el incumplimiento del mismo, es considerado como despido indirecto; en consecuencia, al haberse producido la falta de pago de seis meses de haberes, constituye evidentemente un despido forzado, pues considerando que el salario resulta indispensable para la sobrevivencia del trabajador y su familia, no puede exigírsele la permanencia en su fuente laboral, sin el goce de haberes, viéndose obligado a dejar su puesto laboral, en busca de otra fuente de ingresos.

Bajo esas premisas, que también forman parte del razonamiento de los fallos de instancia, se concluye que no es evidente lo afirmado por la parte recurrente, en sentido que tanto la Juez de primera instancia y el Tribunal de apelación, no hubieran considerado la prueba de descargo presentada en el proceso y que a decir del demandando, lo eximiría del pago de desahucio, pues acreditaría los motivos de la tardanza de sueldos de los periodos referidos y consiguientemente la inexistencia de despido intempestivo; puesto que, no son motivos legalmente válidos para liberarlo de sus responsabilidades laborales.

En síntesis, el trabajador dejó de percibir su salario por seis meses y a consecuencia de ello, se vio en la imperiosa necesidad de dejar su fuente laboral, porque no resulta lógico trabajar sin percibir salario alguno; consiguientemente, al considerarse el impago de sueldos un despido indirecto, el empleador está obligado al pago del desahucio. Por ello, estando establecidas las razones por las que se considera que en el caso existió despido indirecto, se encuentra aplicado correctamente el art. 182 incs. c) y d) del Cód. Proc. Trab., no siendo evidente lo invocado por el recurrente.

Respecto a que no correspondería el pago de la multa establecida por el art. 9 del D.S. Nº 28699, la Juez de primera instancia fue clara al establecer que correspondía la misma; toda vez que, si bien existe prueba de la cancelación de los beneficios sociales, dentro de los 15 días previstos por la norma citada; empero, habiéndose demostrado que dichos beneficios no fueron cancelados en su totalidad, y determinando que está el pago del desahucio; corresponde la multa por dichos conceptos, por no haber sido cancelados en el plazo señalado; es decir, respecto de los importes no cancelados oportunamente y que se liquidará en ejecución de sentencia.

2. Respecto a la vulneración del debido proceso en sus vertientes falta de fundamentación, motivación y congruencia, la jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional a través de la S.C.P. N° 0486/2010 de 5 de junio, entre muchas otras, ha establecido que, la fundamentación y motivación de las resoluciones, implica el deber jurídico de explicar y justificar de forma lógica

y con base en la Ley, las razones de la decisión asumida en apego al principio de congruencia, que es aquella exigencia legal que obliga a establecer una correlación total entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad jurisdiccional; es decir, a la existencia de concordancia entre lo planteado por las partes y la decisión asumida por el Juez o Tribunal, pero además, exige la concordancia o coherencia entre los fundamentos de la Resolución y la parte resolutiva de la misma, caso contrario, la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.

De lo anterior, se establece que todo fallo, debe ser emitido con la debida fundamentación y motivación, plasmado en la Resolución, no solamente en los fundamentos que fueron objeto del recurso, sino principalmente, el razonamiento que llevó a la autoridad jurisdiccional a fallar de un modo u otro; es decir, el porqué de su decisorio. Ahora bien, cuando un Tribunal de apelación emite un fallo, éste de forma inexcusable y con total responsabilidad, debe cumplir con su obligación de fundamentar en derecho y motivar en forma precisa, clara, lógica y coherente las razones de sus conclusiones, así como el porqué de la normativa que respalda el fallo, es aplicable al caso concreto; lo que garantiza el debido proceso, precisamente en sus vertientes motivación, fundamentación, que hace al debido proceso, a la defensa y al acceso a la justicia, otorgando seguridad a las pates.

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)”.

En autos, se observa que el Tribunal de apelación, al inicio de la parte considerativa del fallo, ingresando a resolver los agravios planteados en apelación, advirtió que ambos cuestionaban la inexistencia de despido indirecto, la no correspondencia del pago por desahucio y consiguientemente la inaplicabilidad del art. 9 del D.S. Nº 28699.

Al respecto previa una introducción legal, analizó los aspectos que llevaron a la Juez de primera instancia a determinar la existencia de un despido indirecto, señalando como principal causa, el no pago de salarios, refiriendo además que, si bien la entidad demandante, trató de justificar la falta de pagos y comunicó al actor sobre la disminución de su salario y del cambio de relación laboral, consideró que dichos aspectos no fueron suficientes para justificar el incumplimiento de lo establecido en el art. 53 de la L.G.T., respecto al plazo del pago de salarios, máxime tomando en cuenta que el salario es un derecho fundamental que atañe al sostenimiento del trabajador y su familia, entendido que dichos aspectos fueron relevantes para que el trabajador se vea forzado a la renuncia de su fuente laboral, toda vez que no se trató de una simple rebaja de salario, sino que no recibió pago alguno durante seis meses, que superó por mucho el plazo de 15 días establecido por ley; en base a esas consideraciones, determinó que siendo el despido indirecto, contrario al régimen de estabilidad laboral y tomando la como línea jurisprudencial el A.S. Nº 84/2012, conforme a las pruebas de cargo y descargo, llegó al convencimiento que el demandante ante la falta de pago de sueldos, se vio obligado a dejar su fuente laboral para buscar otro medio de vida que cubra sus necesidades y las de su familia; consecuentemente, dispuso el pago de desahucio.

Así manifestado, se observa que el Auto de Vista impugnado, cuenta con los requisitos esenciales de una resolución judicial, de motivación, fundamentación, pues fue claro en su exposición, sobre cuales las razones fácticas y legales que llevaron a concluir en la existencia de un despido indirecto y como consecuencia, la correspondencia del pago de desahucio; y congruencia además, porque respondió todos los agravios planteados en apelación.

De ahí que, no se advierte en el Auto de Vista impugnado, contradicción alguna, obscuridad, incongruencia; o que, no sean claros los motivos que llevaron a los Vocales del Tribunal de Alzada a confirmar el pago el desahucio determinado en Sentencia; consiguientemente, no vulneró ninguno de los componentes del debido proceso.

No obstante lo concluido precedentemente, de la lectura de la Resolución impugnada, se advierte que el Tribunal de alzada condenó en costas a la entidad recurrente, siendo que tal como se afirma en el recurso de casación, esta es una entidad que se sustenta con los desembolsos que el Estado realiza de acuerdo al porcentaje de regalías que recibe la Gobernación de Chuquisaca; por lo que, se encuentra incluido dentro de las previsiones contenidas en el art. 39 de la Ley Nº 1178; consiguientemente, el Tribunal de alzada, equivocó su determinación de condenar al pago de costas a la institución demandada; por lo que, corresponde casar el Auto de Vista recurrido, únicamente en lo que refiere a este punto del recurso.

Lo expresado da cuenta que no son evidentes las acusaciones formuladas por la entidad demandada, respecto a la vulneración del debido proceso o la falta de valoración de la prueba; más si es existió error en la condenación de costas, aspecto que debe ser corregido; correspondiendo por ello, fallar conforme determina el art. 220-IV 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 facultad que le confieren los arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1) de la L.Ó.J., CASA en parte el A.V. Nº 759/2019 de 9 de 9 de octubre, cursante de fs. 195-196, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; por consiguiente, de acuerdo a los fundamentos jurídicos expuestos, deja sin efecto el pago de costas determinado erróneamente en alzada, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y D.S. Nº 23215, manteniendo respecto a los demás conceptos establecidos, firme y subsistente, la Resolución de alzada, sin multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

248

Juan Carlos Pacaza Sullca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, presentado por el GAMC representado por Alex Jorge Sanchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, cursante de fs. 99 a 100, contra el Auto de Vista N° 242/2019 de 16 de septiembre, de fs. 91 a 95, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contencioso y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso laboral de pago de derechos y beneficios sociales, interpuesto por Juan Carlos Pacasa Sullca, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, el Auto de Vista N° 238/19 de 30 de octubre por el que se concedió el recurso (fs.104), el Auto de 22 de noviembre de 2019, por el que se admitió el recurso (fs. 113) y todo 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° 285 de 18 de septiembre de 2018 (fs. 57 a 60), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 25 a 26, e IMPROBADA, la excepción perentoria de prescripción, sin costas, ordenando al GADP, que cancele a favor del demandante Juan Carlos Pacasa Sullca, la suma de Bs. 3.780 (Tres mil setecientos ochenta 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización y aguinaldo por nueve meses, conforme evidencia la liquidación que se inserta en la parte resolutiva,

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por los representantes del Gobierno Autónomo Municipal de Pando de (fs. 71 a 72), por A.V. N° 242/19 de 16 de septiembre de 2019, cursante de fs. 91 a 95, 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 el Auto Interlocutorio de fs. 49 y se CONFIRMÓ parcialmente la Sentencia N° 285/18 de 10 de septiembre (fs. 91 a 95) modificando el monto de la indemnización a ser cancelada en la suma de Bs. 4.200.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISIÓN:

Recurso de Casación

Contra el referido Auto de Vista, el GAMC, representado por Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, interpusieron recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 99-100.

Infracciones acusadas en el Recurso de Casación

1. 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 por el lapso corto de trabajo estaba regido a su contrato eventual" (Sic).

2. No se aplicó lo previsto en el art. 119 de la Constitución Política del Estado. 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 refirió que la parte actora ingreso al GAM de Cobija, mediante la suscripción de un contrato administrativo, sujeto a la Ley N° 1178, consiguientemente no se encontraba bajo las previsiones de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012.

3. Manifiesta que no le corresponde al actor, el pago de indemnización. "Manifiestan que por los contratos suscritos entre el actor y el GAMC, el actor no trabajo de forma continua, más al contrario suscribiendo contratos en determinado tiempo, no

cumpliendo de esta manera con el D.S. 110 de 1 de mayo de 2009, ya que el tiempo habilitarte es que el trabajador cumpliera su servicio de forma continua por más de 90 días", consiguientemente no le corresponde el pago de indemnización.

4. Explica que no corresponde el pago de aguinaldos al actor. Fundamenta esta infracción, manifestando que al ser el actor un trabajador eventual, que no cumplió un año de trabajo de manera ininterrumpida, conforme establece el D.S. N° 12058, por lo que no le corresponde el pago de aguinaldos, como erróneamente dispusieron las autoridades judiciales de instancia, a ello se debe sumar el hecho que no se valoró el instructivo N° 003/2017, emitido por el Ministerio de Finanzas respecto al pago de aguinaldo a los consultores.

En su 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, aspecto que no implica la vulneración del debido proceso.

Admisión

Cumpliendo el Auto de 30 de octubre de 2019 (fs. 104), mediante Auto de 22 de noviembre de 2019 (fs. 113), se declaró admisible; por consiguiente, dicho recurso se pasa a considerar y resolver:

III. 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:

1. 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 GAMC, acusó que se vulneró el art. 108 de la C.P.E., en sus numerales 1 y 2, los 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 del Sistema de Administración y Control Gubernamental (SAFCO) 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.

2. 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 de 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 derecho en favor de los débiles, 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 contestar 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 Juan Carlos Pacasa Sullca, al interior del GAMC, se tiene presente que la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 1° 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, Secretarias 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 Artículo 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. 60 a 63 explicó: "...se puede evidenciar que el actor trabajó bajo dependencia del Municipio de Cobija reiterando en vigencia de la Ley N° 321, el contrato denominado de prestación de servicios, en cuyo contenido claramente se tiene las características de la relación laboral previstas por el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 en su art. 2 de lo que se llega al convencimiento que dicho contrato ha sido con la finalidad de burlar sus efectos, por lo tanto dicho acuerdo de tipo laboral a plazo fijo cuya finalización era de un mes, pero de acuerdo a las literales de fs. 52 consistente en la planilla salarial, en noviembre y diciembre de 2015 percibió su salario lo que significa que una vez cumplido con el plazo previsto en el contrato de referencia, el demandante prosiguió trabajando en la entidad demandada, pero sin contrato..."

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 GAMC, mediante sus representantes, simplemente se limitaron 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.

3. En relación a que no le correspondería al actor el pago de indemnización. El mismo no correspondería por no cumplir con lo establecido en el D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, se tiene:

Es importante considerar respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, que se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, los que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) art. 3, el D.S. N° 28699 art. 4, como ahora último por la C.P.E., en el art. 48 cuando establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Por otra parte, respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la R.M. N° 193/72 de 15 de mayo de 1972, adquieren la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trata de realización de labores propias del giro de la empresa; el término máximo de cesantía que debe existir entre estos contratos para que sean considerados de plazo indefinido es de tres meses. Esta disposición legal se encuentra reiterada en el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

Es evidente que en aplicación de los arts. 5 y 6 de la L.G.T. y 5 y 6 de su D.R., los contratos tienen la calidad de Ley entre partes; empero, los acuerdos que se determinen en estos documentos, de ninguna manera pueden vulnerar o negar los derechos laborales

de los trabajadores, conforme establecen tanto el art. 4 de la misma L.G.T., como las previsiones del art. 48-III de la C.P.E., que establece que... “Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadores y los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos”.

En ese contexto, el hecho de haberse suscrito dos contratos sucesivos a plazo fijo, pese a la determinación legal que determina que a partir de la segunda contratación se convirtieron en contratos a plazo indefinido, no implica que a título de Ley entre partes, el GAMC, pretenda desconocer un derecho constitucionalmente reconocido a favor del ahora demandante, por lo que buscan de manera indebida la aplicación del art. 4-I inc. d) del D.S. N° 28699, respecto de la primacía de la realidad, cuando ésta, conforme se tiene demostrado, acreditó la calidad de trabajador indefinido, en aplicación de la norma citada y especialmente del art. 180-I de la C.P.E.

4.- Respecto del pago de la indemnización; previa revisión del proceso, se verifica que se ordenó su pago, considerando únicamente la segunda contratación; pues, respecto de la primera contratación, comprendido entre el 20 de marzo de 2010 al 03 de enero de 2011, fue un periodo trabajado, en el que no se encontraba vigente aun, la Ley N° 321; por ello, respecto de este periodo, solo se ordenó el pago de los subsidios de frontera.

Por consiguiente, se establece, que no se ha incurrido en violación del art. 2-II del D.S. N° 110, al tratarse de una relación laboral comprendida desde el 01 de mayo de 2017 al 31 de diciembre de 2017, en mérito a los contratos sucesivos de presunta “consultoría”, respecto de tareas propias de la entidad municipal (guardias municipales).

5. Respecto al argumento que no corresponde el pago de aguinaldos al actor.

El argumento central con el que considera que no le corresponde al actor el pago de aguinaldos, es esencialmente presupuestario, es decir que en criterio del GAMC, por disposición del art. 5 de la Ley N° 2042, no puede comprometer recursos que no fueron presupuestados.

Adviértase que no se impugna las razones por las que se debe pagar el aguinaldo; sino, la ejecución de dicha decisión, es decir el pago, al respecto corresponde dar la razón a la entidad recurrente, en sentido que el manejo de dineros fiscales, imperativamente está sometido a formalidades administrativas establecidas en los diferentes subsistemas de la Ley SAFCO, siendo imperativo que todo gasto sea previamente presupuestado y aprobado el mismo por el Órgano Rector, sin embargo, ante la necesidad de generar gastos extraordinarios que no fueron oportunamente presupuestados, existe la posibilidad de modificar el presupuesto, previa justificación; en el caso de autos, nos referimos al reconocimiento de un derecho, como es el pago del aguinaldo en favor de un ex trabajador del GAMC, dispuesto por una autoridad judicial, emitida mediante resolución judicial, que deberá adquirir calidad de cosa juzgada. En consecuencia, no es del todo 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 GAMC, en su recurso de casación.

Por consiguiente, corresponde desestimar el recurso de casación en aplicación del art. 220-II del Cód. Proc. Civ. (Ley N° 439), concordado con el 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 de fs. 99-100, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 242/2019 de 16 de septiembre de fs. 91 a 95.

Sin costas y costos, de conformidad al art. 39 de la Ley N° 1178 y art 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, 27 de julio de 2020

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

249

Patricia Rodríguez Sossa c/ María Eugenia Achá Arauco Condominio Génesis
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, interpuesto por Patricia Rodríguez Sossa, cursante de fs. 279 a 284, contra el Auto de Vista N°91/2019 de 29 de mayo, de fs. 277 emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro el proceso laboral de pago de beneficios sociales, interpuesto por Patricia Rodríguez Sossa, contra María Eugenia Achá Arauco, representante legal del Condominio "Génesis", el auto de concesión del recurso, de fs. 290, el Auto que dispone la admisión del mismo, cursante a fs. 301 y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso, el Juez N° 7 de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 482/2018, de 19 de septiembre de 2018 (fs. 247 a 253), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 63 a 69 con costas, ordenando al Condominio "Génesis" representado por Patricia Rodríguez Sossa, que cancele a favor de la demandante María Eugenia Achá Arauco, la suma de Bs. 13.671,40 (Trece Mil Seiscientos Setenta y Uno 40/100 Bolivianos), por concepto de, indemnización, aguinaldo, salario devengado y multa del 30% del monto adeudado a la fecha de pago y la actualización del monto resultante, conforme evidencia la liquidación que se inserta la su parte resolutiva.

Auto de Vista

Contra esta resolución, Patricia Rodríguez Sossa, presentó recurso de apelación, mediante escrito de fs. 255 a 261, que fue resuelto por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, por A.V. N° 91/2019 de 29 de mayo, de fs. 277, que CONFIRMO la resolución de primera instancia.

II.- RECURSO DE CASACION, CONTESTACION Y ADMISIÓN.

Dentro el plazo previsto por Ley, por memorial de fs. 279 a 284 Patricia Rodríguez Sossa, interpuso recurso de casación en el fondo, contra el referido Auto de Vista, argumentando lo siguiente:

1. Errónea valoración y argumentación en el Auto de Vista. Se dio por cierto un sueldo promedio indemnizable de Bs. 5.172, cuando en la demanda se detalló que no percibió incremento alguno de la gestión 2015, incremento que estaba en el 8%; por otra parte el Auto de Vista utilizó otro argumento, la existencia de una resolución de directorio donde se me incrementó el sueldo en un 8, 42% que dan el mismo monto al decreto de incremento que emitió el Gobierno Nacional, el Auto de Vista sostiene como verdad material la existencia de un plazo para denunciar el incumplimiento en el pago del incremento hasta el 31 de mayo, afirmaciones son subjetivas e inconstitucionales por establecer en la Constitución que esos derechos son imprescriptibles e irrenunciables.

2. Falta de valoración al motivo de la extinción laboral. El Auto de Vista dio por hecho que su retiro mediante carta de pre aviso, se adecua a lo establecido en el art. 12 de la L.G.T., que, a la fecha de entrega de la carta, estaba vigente, normativa que posteriormente fue expulsada del ordenamiento jurídico el año 2017 mediante Sentencia Constitucional.

3. Falta de pronunciamiento a un punto reclamado. Se denunció acoso laboral, porque se la coaccionó para firmar el pre aviso, aspecto que en el desarrollo del proceso no fue desvirtuado por la parte contraria, pero que en la Sentencia y en el Auto de Vista, ni siquiera ha sido valorado ni mencionado por las autoridades.

En su petitorio, solicitó que se tenga como hechos probados; el motivo del sueldo promedio indemnizable y el motivo de la extinción de la relación laboral, para que se proceda a realizar una nueva liquidación que repercutía en los conceptos de aguinaldos y sueldos pendientes.

Contestación:

Corrido en traslado el recurso de casación, la parte contraria contestó al mismo, negando los extremos mencionados por la parte recurrente, pidiendo que se declare inadmisible e infundado.

Admisión:

Concedido el recurso por Auto Supremo de fs. 301 de 02 de diciembre de 2019, se declaró admisible el recurso que se pasa a resolver.

III. 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 recurso de casación, forma independiente cada una de las infracciones acusadas por la Patricia Rodríguez Sossa, en mérito a los siguientes fundamentos y argumentos:

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.

1. Errónea valoración de la prueba consistente en el sueldo indemnizable, 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; o hacer transcripción de normativa, 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.

Patricia Rodríguez Sossa, señalo que el Auto de Vista, valoró erróneamente la prueba y no argumento su apreciación y se estableció que el sueldo promedio indemnizable de acuerdo a los datos del proceso, es el monto de Bs. 5.172 conforme la prueba documental cursante de fs. 8, consistente en comprobante de egreso N° 000608 de 31 de mayo de 2016, por concepto de pago de salario del mes de mayo 2016 (Bs. 5.172), firmado por la actora.

Señala, que no se habría considerado el incremento salarial que le correspondía por las gestiones 2015 y 2016, como lo tiene acreditado, no señala la documental, tan solamente hace referencia que le corresponde el incremento salarial y la carga de la prueba corresponde a la parte demandada, a tal efecto realiza una transcripción de la normativa jurídica.

Sin embargo, no explica de qué manera las autoridades judiciales de alzada vulneraron estos preceptos jurídicos, dentro el caso concreto; tan solo realizan una transcripción de normas jurídicas, 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 infracción, implicaría emitir una decisión ultra petita, lo cual significaría vulnerar el principio de congruencia que es parte del debido proceso.

Por la documental valorada por los de instancia se concluye que a fs. 103, 104 y 108 acreditó que el anterior administrador del Condominio Génesis Sr. Walter Quiroz Gómez en diciembre de 2014 percibió como salario la suma de Bs. 4.500, suma de dinero inferior al que reconoce la actora que se le pagaba al momento de su ingreso al trabajo que fue de $us 700 equivalente a Bs. 4.879. Consecuentemente, la parte demandada dio cumplimiento a los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., por lo que la actora si cuenta con el respectivo incremento salarial para la gestión 2015, acreditada por el documento de fs. 103 que si bien fue acordado por el Directorio antes de la vigencia de los incrementos salariales determinados por el Gobierno en mayo de esa gestión esto no implica de ninguna manera que deba desconocerse ese incremento acordado por la parte empleadora.

2. Señala que existe una falta de valoración del motivo de la extinción laboral, refiere que el Auto de Vista, dio como hecho incuestionable, que el retiro, mediante carta de pre aviso a fs. 65, conforme señalaba el art. 12 de la L.G.T., que estuvo vigente al momento de emitirse la sentencia, no se tomó en cuenta que dicho precepto legal quedo fuera del ordenamiento mediante Sentencia Constitucional el año 2017, es decir que es anterior a la emisión de la sentencia.

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 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

En aplicación del principio de inversión de la carga de la prueba, consagrado en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., que fueron declaradas constitucionales mediante la S.C. N° 049/03 de 21 de mayo de 2003, en el proceso social, la carga de la prueba, corresponde al empleador, quien tiene la obligación de desvirtuar los argumentos de la demanda, sin perjuicio de que el trabajador, pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes.

Por otra parte, debe tenerse presente, que la valoración de las pruebas es incensurable en casación, salvo que en el recurso se acuse e identifique de manera clara y específica 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 conforme a la regla prevista por el art. 271-1 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicables según corresponda a los procesos laborales, por la permisión contenida en la norma remisiva prevista en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

La carta de pre aviso por parte del empleador a la actora, se emitió en cumplimiento al art. 12 de la L.G.T, haciéndose conocer con la debida anticipación de los 90 días, normativa aplicable al caso, por la documental cursante de fs. 17 la carta de pre aviso de 17 de marzo de 2016, dio como plazo la culminación de la relación laboral el 17 de junio de 2016, a esa fecha el art. 12 de la L.G.T. estuvo vigente y aplicable al presente caso, la S.C.P. N° 009/2017 de 24 de marzo mencionada por la demandante, es posterior a la carta de pre aviso. Consecuentemente la Sentencia Constitucional, no tiene carácter retroactivo y sus efectos se aplican desde el 24 de marzo de 2017, fecha posterior a la carta de pre aviso, en aplicación del art. 203 de la C.P.E.

3. Señala que el Auto de Vista no se pronunció a un punto reclamado. Referido al denunciado acoso laboral, que se le coaccionó para firmar el pre aviso, que en la sentencia y en el Auto de Vista ni siquiera ha sido valorado ni mencionado por las autoridades.

La accionante trae a colación un nuevo hecho que no fue discutido en primera instancia, como referiré, por lo que la sentencia de primera instancia, 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."; de tal forma se infiere que la Sentencia recaerá sobre todos los puntos alegados oportunamente, es en ese sentido que, para establecer los puntos a ser resueltos en la litis, deben estos ser reclamados de manera oportuna; donde, además, si bien el juzgador conforme a los arts. 64 y 202. c) del Cód. Proc. Trab., en la parte resolutiva del fallo también podrá contemplar aquello que el trabajador hubiese omitido reclamar en la demanda; dichos aspectos deben tener no solo conexitud, sino debe advertirse que los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso, se haya aportado prueba al respecto y se desarrolle la adecuada defensa de la otra parte.

A ello responde que el art. 218 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma remisiva determinada en el art. 252 del Cód. Proc. Trab., establezca que: "El Auto de Vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el art. 257 Cód. Proc. Civ.-2013, "...La apelación de la sentencia o auto definitivo se interpondrá, fundamentando el agravio sufrido, ante el juez que los hubiere pronunciado. De este recurso se correrá traslado a la parte contraria, la que deberá responder dentro de los plazos fijados por el art. 261...Cód. Proc. Civ.", de tal manera, conforme a la normativa precitada, se delimita el accionar del Tribunal de Alzada en cuanto a los extremos resueltos por el Juez de primera instancia, y que hubieren sido expresados recién en el recurso de apelación debidamente fundamentados como agravios, situación que en referencia al acoso laboral, tal cual se dijo precedentemente, no fue objeto de discusión dentro del proceso conforme consta la demanda de fs. 63 a 69 y el auto de relación procesal de fs. 156.

Por lo tanto, no ameritó pronunciamiento por parte del Tribunal de Alzada, impidiendo de tal manera y por la normativa precitada que el Tribunal de Alzada emita criterio al respecto.

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 Patricia Rodríguez Sossa, en su recurso de casación, por lo que corresponde aplicar el parágrafo II del art. 220 del Cód. Proc. Civ., en virtud de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Social, Contencioso y Contenciosa 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 de fs. 279 a 289, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 91/2019 de 29 de mayo, de fs. 277, con costas.

Se regula el honorario de abogado en la suma de Bs. 1.000, que mandará pagar el Tribunal 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, 27 de julio de 2020

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

251

Empresa Constructora Urubichá c/ Gobierno Autónomo Municipal de Concepción
Contencioso
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo de fs. 760 a 766 y de fs. 780 a 782, interpuestos por el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción, representado por su Alcalde, David Mollinedo Guzmán y por la Empresa Constructora Urubichá, representado por Carlos Ignacio Molina Lozada, contra la Sentencia de 19 de junio de 2019 de fs. 748 a 752, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso contencioso que sigue la Empresa Constructora Urubichá, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción (GAMC), el Auto de 9 de octubre de 2019, que concedió el recurso (fs. 786); el Auto de admisión de 2 de diciembre de 2019, 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 Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 19 de junio de 2019, de fs. 748 a 752, declarando:

PROBADA EN PARTE, la demanda contenciosa de fs. 376 a 384 vta., interpuesta por la Empresa Constructora Urubichá representada por Carlos Ignacio Molina Lozada, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción (GAMC), en lo relativo al pago de la Planilla N° 2, e IMPROBADA en lo referente al pago de gastos de levantamiento devolución o liberación de la Boleta de Garantía y pago de daños y perjuicios, instruyendo el pago de la Planilla N° 2 en la suma de Bs. 420.581,70 (Cuatrocientos veinte mil quinientos ochenta y un 00/70 bolivianos), a favor de la Empresa Constructora Urubichá.

Sin costas.

II.- RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIONES Y ADMISIÓN:

Contra la referida Sentencia, ambas partes formularon recurso de casación en el fondo, conforme el siguiente detalle:

Recurso de casación del Gobierno Autónomo Municipal de Concepción:

Alegó que Sentencia recurrida contuviere violación interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, “art. 253-I del Código Procesal Civil (Cód. Pdto. Civ.- 1975)”

Manifestó que, contradictoriamente la Sentencia impugnada dio por resuelto el contrato, pero sin dar explicación lógica; sin decir por qué le dio un valor legal en el punto dos del Considerando dos, donde señala que corresponde y es exigible la cancelación del Certificado de avance o Planilla N° 2, por parte de la entidad demandada pero simplemente se limitó a declarar probada la demanda y ordenar el pago.

Argumentó que el Tribunal de instancia llegó a emitir Sentencia, sin observar las pruebas presentadas, efectuando una mala valoración de los antecedentes, vulnerando lo dispuesto por los arts. 115, 116 y 410 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), toda vez que el Auto de Vista (debió decir Sentencia) no se emitió bajo los principios constitucionales del debido proceso conforme señala la jurisprudencia constitucional de carácter vinculante.

En la apreciación de las pruebas, alegó que se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho “art. 253-I Cód. Pdto. Civ.-1975”

Señaló que, no se ha valorado toda la prueba producida en el proceso, actuando de manera parcializada a favor de la empresa, demostrando el GAMC, el incumplimiento de contrato de la empresa ahora demandante; por lo que, no corresponde ningún pago, demostrado con las pruebas ofrecidas consistente en OF: D. O.P.G.A.M.C. 836/2916 de 13 de octubre de 2018, prueba que demuestra que el proyecto se encontraba en desfase por vigencia del contrato y en riesgo de débito automático de la UPRE, nota CITE GAMC DESP N° 224/16, por medio de la notaria se notificó a la empresa demandante la intención de resolución de contrato según lo establecido en la cláusula 21 del contrato y Resolución Administrativa N° 005/2018, que declaró resuelto el contrato, entre otra documentación que fue presentada, demostrándose que se canceló en su totalidad hasta el avance de obra, y se tiene demostrado que se hizo entrega del 20% de avance económico para el avance de la obra, demostrándose la cancelación de la Planilla N° 1.

Sin embargo, pese haberse demostrado que no se debe ningún saldo al demandante al haberse aportado la prueba necesaria, con la que la Sentencia debió declarar improbada la demanda, haciendo una abstracción de las pruebas, señala que ninguna de las partes ha impugnado la forma de resolución del contrato y que el mismo se encuentra resuelto por consentimiento de ambas partes procesales.

Manifestó que, la Sentencia no supo valorar toda la prueba, vulnerando el derecho a la verdad material establecido en el art. 178 de la C.P.E., convalidando la Sala los ilegales, arbitrarios y abusivos actos.

Afirmó que, la Sentencia no cumplió con el art. 192 del Cód. Pdto. Civ.-1975, porque no efectuó una valoración de todos los elementos de prueba que fueron producidos dentro la tramitación del proceso, omitiendo valorar los otros elementos de prueba producidos por las partes, ordenando contradictoriamente el pago de la Planilla N° 2; es decir, que al existir una resolución del contrato aprobada, significa que no correspondería ningún pago adicional, citó las SS.CC. Nos. 0518/20111-R de 25 de abril de 2011, 0556/2012 de 20 de julio de 2012.

Por consiguiente, señaló que esta omisión de valoración de la prueba, hace a la referida Sentencia objeto de casación, habiendo omitido aspectos de hecho y derecho esenciales y determinantes a objeto de emitir un fallo final que genere en las partes el convencimiento que dicha resolución es justa y legal, incurriendo en error de hecho y derecho en cuanto a la inaplicabilidad de lo dispuesto por el art. 742 del Cód. Civ., al no existir una entrega de obra por parte del Contratista.

Petitorio

Concluyó solicitando: "… que previo el procedimiento de rigor se me conceda dicho recurso de casación para que sea el Tribunal Supremo de Justicia quien advertido de los graves errores y omisiones, dicte Auto Supremo casando y/o anulando la Sentencia de fecha 19 de junio de 2019 , cursante a fs. 748 a 752, y en definitiva resolviendo en el fondo declare improbada la demanda principal en todas sus partes, sea con la imposición de costas."

Contestación al recurso de casación

Corrido en traslado, el demandante Empresa Constructora Urubichá, mediante su representante Carlos Ignacio Molina Lozada, afirmó que se debe declarar improcedente el recurso interpuesto por el GAMC, no contiene la debida fundamentación que exige el inc. 2) del art. 258 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), manifestó que la entidad no fundamentó debidamente las aparentes infracciones denunciadas.

Petitorio

Concluyó solicitando: "... se declare improcedente el recurso de casación en la forma y el fondo "

Recurso de casación Empresa Constructora Urubichá

La empresa demandante, alegó que se incurrió en Violación de los arts. 519 y 1311 del Cód. Civ. y arts. 379, 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975

En lo referente a la petición relacionada a la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012456; manifestó que, el Tribunal se encuentra impedido de modificar lo acordado por las partes de mutuo acuerdo, más aún si mediante Resolución Administrativa N° 005/2016 de 28 de octubre de 2016, de fs. 488 a 490, el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción dispuso gestionar la ejecución de la misma.

Afirmó que, con ese argumento, el Tribunal declaró improbada en lo relativo a la Liberación de la Boleta de Garantía, sobredimensionando las pruebas de fs. 488 a 490 de contrario y restando el valor al Contrato N° 030 (A) /2014 de 9 de mayo de 2014, prueba que por mandato del art. 519 del Cód. Civ., el contrato tiene fuerza de Ley entre los contratantes, incurriendo en error de derecho, pues la ejecución de la Boleta de Garantía de cumplimiento de Contrato, se encuentra supeditada a un previo incumplimiento del contrato por parte de la Empresa Urubichá, aspecto no acontecido en el presente caso.

Alegó que, la cláusula vigésimo sexta del contrato que norma el libro de órdenes de trabajo, ordena que las comunicaciones cursadas entre partes entran en vigor cuando sean efectuadas por escrito; a través del libro de órdenes, no existiendo en el señalado libro ninguna llamada de atención sobre cualquier incumplimiento.

Respecto a las pruebas de fs. 488 a 490, fueron presentadas por la entidad demandada al momento de la contestación y en demanda reconvencional y al ser esta defectuosa y no haber sido subsanada, el Tribunal por Auto de 13 de junio de 2018, fs. 557, de conformidad con el art. 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975, se tuvo como no presentada la demanda reconvencional y las pruebas acompañadas, las que no fueron valoradas.

Mencionó que, pese a que las pruebas de fs. 417 a 536, ofrecidas en fotocopias simples, presentadas con demanda reconvencional, que no cumplían con el voto del art. 1311 del Cód. Civ., el Tribunal las sobredimensionó en su valor, frente a sus pruebas, las que fueron debida y legalmente ofrecidas, vulnerando el art. 1311 del Cód. Civ.

Alegó que, abierto el término probatorio, conforme al art. 379 del Cód. Pdto. Civ.-1975, la Alcaldía de manera extemporánea, por memorial de fs. 620, ratificó sus pruebas, que fueron rechazadas con Decreto de 17 de agosto de 2018, fs. 621, pero el Tribunal sobredimensionó esas pruebas frente a sus pruebas, incurriendo en error de derecho.

Petitorio

Concluyó solicitando: "... que, sustanciado el presente recurso parcial de casación en el fondo, el Tribunal Supremo de Justicia se pronuncie aplicando el art. 220 par IV del Cód. Proc. Civ., Ley 439 y se declare también probada la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012456, y a calificarse los daños y perjuicios en ejecución de Sentencia; es decir, casando parcialmente la Sentencia de fecha 19 de junio de 2019, cursantes de fs. 748 a fs. 752 de obrados. Se imponga costas por la instancia."

Admisión

Remitido el expediente, en cumplimiento del Auto de 9 de octubre de 2019, por Auto Supremo de 2 de diciembre de 20919, se declaró admisible el recurso, por lo que se pasó a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Recurso de casación Gobierno Autónomo Municipal de Concepción

El Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-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 de instancia 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 empresa recurrente acusó la "violación Interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley y error en la valoración de la prueba', todo ello, sin establecer qué norma fue violada, interpretada erróneamente o aplicada indebidamente o si su recurso, ésta dirigido a acusar la infracción de error de hecho o la infracción de error de derecho, en la apreciación de pruebas específicas, que no fueron señaladas, ni se establecieron su relación con la Sentencia, omitiendo la exigencia normativa prevista en el señalado art. 271 par. I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Asimismo, se constata que el recurso en análisis no especificó a qué prueba de sus descargos hace referencia su reclamo, conforme precisamente exige el art. 271 par. I 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 a emitir una opinión sobre la prueba supuestamente no valorada, alegando que no se ha valorado toda la prueba producida en el proceso actuando de manera parcializada a favor de la empresa, demostrando el GAMC, el incumplimiento de contrato de la empresa ahora demandante, por lo que no correspondería ningún pago, que hubiere sido demostrado con las pruebas ofrecidas.

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de puntualización que demuestre la equivocación manifiesta de la autoridad judicial en las que el recurrente basa su recurso de casación, exigencia a la que está compelido señalar, conforme exige el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013; el demandado interpone su recurso de casación, sin relacionar la infracción legal y la equivocación en la que incurrió el Tribunal de instancia y sin especificar qué prueba considera que ha sido valorada con error de hecho o de derecho, limitándose incoherentemente a acusar errores en la valoración de la prueba; sin percatarse, que el recurso de casación dentro del proceso contencioso no es una segunda 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 del Tribunal y evidenciar con actos auténticos y por documentos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, exigencia no cumplida por el recurrente, razón por la que este Tribunal, se ve inhibido de emitir pronunciamiento, por ausencia de carga argumentativa y técnica en el recurso.

En ese sentido, pese a la señalada omisión argumentativa de la entidad recurrente, corresponde a este Tribunal precisar que, de la revisión de los antecedentes del proceso, se constata que el Tribunal de instancia, en la motivación y fundamentación de la Sentencia, atendiendo a los datos del proceso; resolvió en el contexto de los antecedentes procesales, demostrando que la entidad ahora recurrente, no acreditó pruebas en favor de su defensa, ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelida la entidad demandada, en aplicación del principio dispositivo.

En el contexto de la denuncia de la entidad demandada y de la revisión del proceso se observa que el GAMC, luego de ser notificado con demanda de la Empresa Constructora Urubichá, presentó demanda reconvencional, que fue observada por el Tribunal de instancia por defectos inherentes en su memorial de reconvención, observaciones que no fueron subsanadas por el GAMC, emitiendo el Tribunal de instancia Auto de 13 de junio de 2012, en el que de conformidad con el art 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975, se tuvo como no presentada la demanda reconvencional interpuesta, y consecuentemente por no presentadas todas las pruebas, al no haber sido éstas, ratificadas como contestación a la demanda.

Por otra parte, se constata que abierto el término probatorio, el GAMC mediante memorial de fs. 620, en forma extemporánea; fuera del plazo previsto, ofreció nuevas pruebas y ratificó las pruebas acompañadas a su demanda reconvencional que fueron anteriormente rechazadas, las que no fueron tomadas en cuenta por su presentación extemporánea; mereciendo su rechazo por decreto de 17 de agosto de 2018 de fs. 621, conforme los alcances del art. 379 del Cód. Pdto. Civ.-1975.

Asimismo, se evidencia que mediante memorial de fs. 653, la entidad demanda intentó ingresar sus pruebas al proceso, las que merecieron el Auto de 19 de septiembre de 2018 de fs. 663, por el que se rechazó su ofrecimiento de pruebas, por ser extemporáneas, demostrándose que el Tribunal de instancia dio el tratamiento correcto a las pruebas ahora acusadas de no valoradas.

Bajo estos parámetros se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación por el GAMC, al no contar con el sustento legal, correspondiendo resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013.

Recurso de casación Empresa Constructora Urubichá

Respecto de la denunciada violación de los arts. 519 y 1311 del Cód. Civ. y arts. 379, 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y la petición relacionada a la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012456; acusando la empresa recurrente, que el Tribunal se encuentra impedido de modificar lo acordado por las partes de mutuo acuerdo, se establece que:

Corresponde verificar que la Sentencia impugnada en su Considerando II, II-5, motivó y fundamentó señalando: "En lo referente a la petición relacionada a la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012456, en principio se debe tener en cuenta que el Contrato de Fianza en general, es un contrato por el cual el fiador se obliga a cumplir una determinada prestación, en garantía de una obligación ajena, si ésta no es cumplida por el deudor, de manera que su obligación accesoria complementa la obligación principal del deudor originario. En nuestro ordenamiento jurídico la fianza bancaria se encuentra regulada en el art. 1447 del Código de Comercio (Cód. Com.), que determina que en virtud del contrato de fianza bancaria, un Banco o Entidad de Crédito debidamente autorizado se compromete a garantizar a una persona, frente al acreedor, en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el fiador, en un contrato de obra, pago de derechos arancelarios, consecuencias judiciales o administrativas y otros, de tal forma que en el contrato de fianza bancaria existen 3 sujetos: 1) El acreedor, que es la persona a favor de quien se debe cumplir la obligación principal o, en caso de incumplimiento del contrato principal es a quien deberá cumplir el pago; 2) El Fiador que es aquella persona que se obliga a garantizar, con su patrimonio el cumplimiento de la obligación principal; y 3) El deudor, que es el obligado al cumplimiento de la obligación principal."

"En el caso de autos, la Boleta de Garantía que quiere ser liberada, N° 012456 claramente ha sido otorgada por la Empresa Constructora Urubichá, para garantizar el cumplimiento de la construcción de la Unidad Educativa "Rio Blanco-Municipio de Concepción tal y como se tiene pactado en las cláusulas sexta y séptima del contrato N° 030 (A) /2014; en este entendido, este Tribunal de justicia, se encuentra impedido de modificar lo acordado por las partes de mutuo acuerdo, máxime si mediante Resolución Administrativa (R.A.) N° 005/2016 de 28 de octubre del año 2016, cursante de fs. 488 a 490, el Gobierno Autónomo Municipal de concepción dispuso gestionar la ejecución de la misma" (sic)

Bajo este fundamento, el Tribunal de instancia declaró improbada la demanda, en lo referente a las peticiones de Resolución de Contrato por incumplimiento voluntario y liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012456, conforme la parte resolutiva de la Sentencia de 19 de junio de 2019 de fs. 748 a 752, alegadas por la empresa demandante.

En ese sentido, de la revisión de los antecedentes procesales, se constata que, el Tribunal de instancia sustentó el rechazo a la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012456, en base a la R.A. N° 005/2016 de 28 de octubre del año 2016, de resolución de contrato, luego de haberse constatado la inexistencia de incumplimiento voluntario en la resolución de contrato, resolución que no fue acusada como infringida por la empresa recurrente, no evidenciándose la violación de los arts. 519 y 1311 del Cód. Com. y arts. 379, 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975, conforme lo acusado.

En ese contexto, se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación por el GAMC y al no contar con el sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en 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, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la C.P.E., 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.) declara INFUNDADOS los recursos de casación en el fondo de fs. 760 a 766 y de fs. 780 a 782, interpuestos por el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción, representado por su Alcalde, David Mollinedo Guzmán y por la Empresa Constructora Urubichá, representado por Carlos Ignacio Molina Lozada, contra la Sentencia de 19 de junio de 2019 de fs. 748 a 752, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, manteniéndola subsistente.

Sin costas ni costos, 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. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

252

Mak Deyvid Caro Silva c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 106 a 107, interpuesto por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM Cobija), representado por Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, contra el Auto de Vista N° 257/19 de 14 de octubre de 2019, de fs. 100 a 102, emitido por la Sala Civil, Social, 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 Mak Deyvid Caro Silva contra el GAM de Cobija, la contestación del actor de fs. 111-112; el Auto de 12 de noviembre de 2019 de fs. 113 vta., que concedió el recurso; el Auto Supremo de 22 de noviembre de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; todo lo que fue pertinente considerar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Mak Deyvid Caro Silva y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 56 018 de 15 de febrero de 2018, de fs. 78 a 80, declarando PROBADA la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado, cancele a favor del actor, la suma de Bs. 41.840.- (Cuarenta y un mil ochocientos cuarenta 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. 84 a 85, 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° 257/2019 de 14 de octubre de 2019 (fs. 100 a 102), que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 56 018 de 15 de febrero de 2018.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de Casación.

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación de fs. 106-107, 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 al 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 Nº 321 de 18 de diciembre de 2012. Agregó que, las normas señaladas, fueron 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.

3.- Indicó 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 Nº 2042, en cuyo art. 5, que 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. Nº 1734/2012 de octubre de 2012.

4.- Señaló que la Ley Nº 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. Agregó que el actor, 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 puede concluir que los derechos del actor están dentro de la Ley Nº 321.

5.- Señala que 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 seria 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

Por memorial de fs. 111-112, el actor Mak Deyvid Caro Silva, contestó el recurso de casación, indicando que no existe violación de los arts. 108 y 119 de La C.P.E., no existe mala interpretación de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, que los argumentos esgrimidos en el recurso de casación carecen de fundamento jurídico, por lo que debe declarase infundado el recurso de casación.

Admisión

Por Auto Supremo de 22 de noviembre de 2019 (fs. 122), 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, 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 estableció 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 en el Auto de Vista una violación del art. 108 de nuestra Ley Fundamental.

2.- Respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la C.P.E., no señaló la entidad recurrente, el por qué o cómo, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de Apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, aplicando en forma imparcial este precepto, sin colegir cual el 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; 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 Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

3.- Respecto, que el GAM de Cobija, afirma que se encuentra al día con los pagos de sus contratados y que no puede aceptar el pago de aguinaldos, porque violarían la Ley de Administración Presupuestaria Nº 2042, se establece que, si la entidad demandada, considera que se realizó el pago efectivo de los aguinaldos al actor, debió demostrar ese extremo en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión de la actor, 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.

4.- Respecto al punto 4; 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. 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 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", 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, 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. Nº 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. 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 (…)".

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 haber desempeñado el actor, servicios manuales, en el proyecto de Aseo Urbano de Cobija y otros, 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; por ello, corresponde el pago de la 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; 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 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”.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que este es Ley entre partes, debe entenderse que ésto, se aplica para el ámbito civil, para el campo laboral se tiene una norma sustantiva específica, el art. 5 de la L.G.T., 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.

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° 68/04 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. 184-1 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 Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, de fs. 106 a 107, contra el A.V. N° 257/19 de 14 de octubre de 2019, de fs. 100 a 102, 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 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, 27 de julio de 2020

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

253

Víctor Tito Lora Casanova c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Compensación de Cotizaciones
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 167 a 165 (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por su Directora General Ejecutiva Karina Vanessa Oropeza Peña, a través de sus apoderados Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa, Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el Auto de Vista Nº 159 de 30 de agosto de 2019, de fs. 154 a 151, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del trámite de Compensación de Cotizaciones, iniciado por Víctor Tito Lora Casanova; el memorial de contestación al recurso, de fs. 170; el Auto de 15 de octubre de 2019 (fs. 171), que concedió el recurso; el Auto de 27 de noviembre de 2019 (fs. 180), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; todo en cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Resolución de la Comisión de Nacional de Prestaciones.

Dentro del trámite de compensación de cotizaciones efectuado por Víctor Tito Lora Casanova, la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR mediante la Resolución Nº 1156 de 13 de febrero de 2017, de fs. 50, otorgó el Formulario de Cálculo de Compensación de Cotizaciones Nº 69177, en el cual se consideró un monto de Compensación de Cotizaciones de Bs.21.479,50.- (Veintiún mil cuatrocientos setenta y nueve 50/100 Bolivianos), documento válido para tramitar su Certificado de Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, previa aceptación del mismo.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante la interposición del recurso de reclamación por el asegurado a fs. 57, el Director General Ejecutivo del SENASIR, mediante Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 344/17 de 16 de junio de 2017, de fs. 77 a 72, CONFIRMÓ la Resolución Nº 1156 de 13 de febrero de 2017, por encontrarse conforme a los datos del expediente y normativa en vigencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la determinación asumida por la Comisión de Reclamación, el asegurado interpuso recurso de apelación, de fs. 91 a 90.

En cumplimiento del Auto Supremo Anulatorio N° 226/2019 de 06 de junio de 2019 de fs. 143 a 141, que fue resuelto por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, por A.V. N° 159 de 30 de agosto de 2019, de fs. 154 a 151, REVOCANDO en parte la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 344/17 de 16 de junio de 2017 y REVOCANDO en parte la Resolución Nº 1156 de 13 de febrero de 2017 emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones; y deliberando en el fondo ordenó al SENASIR, reconocer al asegurado Víctor Tito Lora Casanova, un nuevo formulario de cálculo de Compensación de Cotizaciones por procedimiento manual, en el aserradero San José desde el 12 de mayo de 1986 hasta el 20 de abril de 1994 y del Ministerio de Agricultura y Ganadería desde el 01 de diciembre de 1972 hasta el 31 de mayo de 1973, considerándose como salario cotizable el último mes anterior a noviembre de 1996.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN, ADMISIÓN:

RECURSO DE CASACIÓN.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el SENASIR formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 167 a 165, señalando:

Que se incurrió en errónea interpretación de la Ley; específicamente del art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004.

El Tribunal de alzada en el Considerando Segundo, argumentó que el SENASIR incurrió en desconocimiento de los derechos constitucionales de Seguridad Social del actor.

Estableció que en la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 344/17 de 16 de junio de 2017, la Comisión de Prestación de Rentas otorgó un monto, exponiendo y aclarando qué periodos no se están certificando y cuáles serían los motivos; y referente

al trabajo en el aserradero San José, no figura en planillas; mientras que con referencia al trabajo en el Ministerio de Agricultura y Ganadería los periodos 08/67 a 12/72, no se certificó debido a que el asegurado no presentó la calificación de años de servicio.

Señaló como normas transgredidas y mal aplicadas, los arts. 14 del D.S. Nº 275443 de 31 de mayo de 2004, 48 del D.S. Nº 0822, 45-I-II-IV de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición de la Unidad de Recaudación, aprobada por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087/97 y Manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes para la compensación de Cotizaciones Aprobado por R.A. Nº 299.13 en el num. 2.1 inc. a).

Petitorio.

Solicitó se case el A.V. N° 159 de 30 de agosto de 2019; y se confirme la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 344/17 de 16 de junio de 2017, emitida por la Comisión de Reclamación y la Resolución Nº 1156 de 13 de febrero de 2017 emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto.

Contestación al recurso:

Por memorial de fs. 170, el beneficiario Víctor Tito Lora Casanova, contestó el recurso de casación, refiriendo que está de acuerdo con el Auto de Vista de 30 de agosto de 2019, por haber sido emitido en base a normativa vigente y en resguardo de los derechos fundamentales de las personas de la tercera edad, enmarcada en la Constitución Política del Estado.

Que el art. 410-II de la C.P.E., que establece “La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa”, precepto que no fue tomado en cuenta por el SENASIR, por lo que solicitó no dar curso al recurso de casación planteado.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 27 de noviembre de 2019, este Tribunal admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 167 a 165, interpuesto por los apoderados de la Directora General Ejecutiva del SENASIR, contra el A.V. N° 159/2019 de 30 de agosto de 2019, de fs. 154 a 151, por lo que se pasa a considerar y resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Planteado el recurso de casación en el fondo, se ingresa al análisis de las cuestiones reclamadas en relación a los datos del proceso y las disposiciones legales cuya infracción se acusa, conforme a los siguientes fundamentos:

Para resolver la problemática planteada, es necesario entender que la Constitución Política del Estado, busca la eficacia material de los derechos fundamentales, que cuenta además, con una aplicación preferente a otras normas y de conformidad a lo previsto por el art. 410-II, que indica: “La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa…”

En materia de seguridad social, están establecidos principios fundamentales, propensos a precautelar el bienestar de las personas; para ello, se generó el sistema de compensación de cotizaciones, que tiene como finalidad esencial posibilitar uno de los beneficios que presta la seguridad social en el ámbito de las prestaciones a largo plazo, el tener una renta de vejez; al ser este un derecho consagrado por nuestra Norma Suprema, en el art. 45-IV que determina: “El Estado garantiza el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo”; los procedimientos establecidos para el reconocimiento de este derecho, deben ser interpretados y aplicados, desde y conforme a la Constitución.

Al respecto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, señalo: “…el sistema de Compensación de Cotizaciones tiene como finalidad fundamental viabilizar uno de los beneficios que presta la Seguridad Social en el ámbito de las prestaciones a largo plazo, como es contar con una renta de vejez; por lo tanto este derecho al constituir una función tutelar del Estado conforme previenen los arts. 45.IV y 67.II de la C.P.E., los mecanismos o procedimientos instituidos para el reconocimiento de este derecho, deben ser interpretados y aplicados desde y conforme la Constitución, asumiendo a este objeto los principios constitucionales que estructuran el derecho a la Seguridad Social, como el de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia, este último considerado como uno de los principios más importantes de la seguridad social, porque está referido a que el servicio o la prestación debe ir dirigido a cubrir la contingencia necesaria, acorde al momento y a la circunstancia; evitando en este marco cualquier medida que tienda a restringir o menoscabar este derecho; ya que el derecho a contar con una renta de vejes digna, no solo es una conquista de los trabajadores, sino constituye en una función esencial del Estado, por cuanto contribuye a la construcción de una sociedad armoniosa con justicia social”. (S.C.P. N° 0817/2015-S2 de 4 de agosto).

Analizando lo cuestionado por el recurrente, el D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, en su art. 14 que en su texto dispone: “En caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos del SENASIR, del período 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 elegibles para este propósito serán 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"; norma que busca facilitar el tratamiento de certificaciones de aportes, en el proceso y otorgación de las prestaciones del Sistema de Reparto por dificultades logísticas e información incompleta de los asegurados, que de igual forma debe ser entendida para la compensación de cotizaciones.

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 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 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 (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.

La entidad recurrente reclama en casación que el Auto de Vista impugnado la normativa erróneamente aplicada del art. 14 del D.S. Nº 27543, que alegó que no es aplicable al caso.

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 RM 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.

Por su parte, la R.M. N° 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 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 Resolución Ministerial Nº 559 de 3 de octubre de 2005, cuyo objeto es el complementar los alcances del D.S. N° 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".

En el caso, existe documentación que cursa en el expediente, como bien señala el Tribunal de apelación, como ser, la certificación emitida por la Caja Nacional de Salud de antecedentes de Alta de la empresa San José Ltda, de a fs. 6; fotocopia legalizada de la Sentencia emitida por el Juez 2do de Trabajo, de fs. 33; y el finiquito de fs. 34, documentación que acredita que el beneficiario, prestó sus servicios en el aserradero San José desde el 12 de mayo de 1986 hasta el 20 de abril de 1994; además, a fs. 8 se tiene el certificado de trabajo emitido por el Ministerio de Agricultura y Ganadería, que certifica que Víctor Lora Casanova prestó servicios desde el 01 de agosto de 1967 hasta el 31 de mayo de 1973; evidenciándose de esta manera documentación supletoria que respalda los aportes de los periodos extrañados por el SENASIR y reclamados por el asegurado, que deben ser tomados en cuenta bajo la presunción juris tantum, ficción jurídica a través de la cual se establece un mecanismo legal automático, que considera que un determinado hecho o un determinado acontecimiento, se entiende probado simplemente por darse los presupuestos para ello, otorgando una dispensa de probar el hecho alegado, cuando se acrediten premisas que hagan válido lo solicitado; estos presupuestos, se dan a través de la documentación supletoria señalada.

Dicha presunción está establecida en el art. 14 del D.S. N° 27543 y normativa complementaria, que fue desarrollada precedentemente, y fue cumplida por el asegurado, que acreditó los presupuestos para que se tome en cuenta esta presunción permitida en el precepto señalado, al haber adjuntado a su solicitud la documentación indicada, que no puede ser relegada como pretende la entidad recurrente, al ser una de las primicias en la administración de justicia procurar es la realización de la justicia material como el objetivo axiológico y final para el que fueron creadas el conjunto de instituciones.

A este razonamiento, debemos añadir que en los procesos administrativos como en los judiciales, debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, así establece el art. 180-I de la C.P.E., con la finalidad de que toda resolución contemple de

forma inexcusable la manera y forma de cómo se suscitaron los hechos controvertidos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales, dando prevalencia a la verdad material y a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta forma de impartir justicia.

De tal manera, conforme la jurisprudencia desarrollada, y lo establecido en el art. 45 de la C.P.E., se concluye que el Auto de Vista traído en revisión no transgrede ni vulnera el art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, el art. 48 del Reglamento de Desarrollo Parcial de la Ley Nº 065, el Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición de la unidad de recaudación, el Manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes, como tampoco otros preceptos señalados, en el recurso; por el contrario se ajusta a las disposiciones legales en vigencia; conforme al principio de la favorabilidad y proteccionismo de quien fue trabajador, en base a la búsqueda verdad material como primacía de la correcta impartición de justicia, y respeto a los derechos consagrados en nuestra ley fundamental, este Tribunal, considera que no son evidentes las infracciones acusadas en el recurso.

Correspondiendo resolver conforme prescribe el art. 220-II del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), acorde a lo dispuesto en el art. 2-I de la Ley 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 Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, de fs. 167 a 165, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por su Directora General Ejecutiva Karina Vanessa Oropeza Peña, a través de sus apoderados Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa, Emileny Rosely Villarroel Sanabria.

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, 27 de julio de 2020

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

254

Andrea Candelaria Aparicio Puerta c/ Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija
Pago de Subsidio de Frontera y Otros
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 43 a 45, interpuesto por la Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija (Zofra Cobija), por su Director General Ejecutivo a.i. José Ailton Suárez Reboso, contra el Auto de Vista N° 174/2019 de 21 de agosto, de fs. 38, 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 Andrea Candelaria Aparicio Puerta, contra la entidad recurrente; el Auto de 30 de octubre de 2019, que concedió el recurso (fs. 49 vta.); el Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019 (fs. 58), 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 Andrea Candelaria Aparicio Puerta y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 157 018 de 25 de mayo de 2018, de fs. 17 a 19, en la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 5 a 6, sin costas; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 10.694.- (Diez mil seiscientos noventa y cuatro 00/100 Bolivianos), por concepto de subsidio de frontera de los años 2015 y 2016, 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, de fs. 23 a 24; sin contestación de la demandante Andrea Candelaria Aparicio Puerta, que fue resuelto por el A.V. N° 174/2019 de 21 de agosto, de fs. 38, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 157 018 de 25 de mayo de 2018.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN, ADMISIÓN:

Recurso de Casación.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Zofra Cobija, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 43 a 45, argumentando lo siguiente:

Conforme señala el art. 42 del D.S. N° 25933 de 10 de octubre de 2000, modificado por el art. 42 del D.S. Nº 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 Nº 2027 (L.E.F.P.) y 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 pública 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 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/ Nº 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 Nº 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.

Refiere que no se consideraron los Dictámenes Generales Nº 06/2014 de 9 de diciembre de 2014 y 01/2015 de 30 de enero de 2015, ambos emitidos por la Procuraduría General del Estado, orientados a la protección de los intereses patrimoniales del Estado.

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.

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 30 de octubre de 2019 de fs. 49 vta., se concedió el recurso de casación interpuesto por el Zofra Cobija.

Admisión

Por Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019 (fs. 58), 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 en el fondo, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

El art. 42 del D.S. Nº 25933, modificado por el art. 2-I del D.S. Nº 29744, de 15 de octubre de 2008, señala que "La Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija es una entidad pública descentralizada, con personalidad jurídica de derecho público, patrimonio propio, autonomía de gestión administrativa, financiera, legal y técnica, bajo tuición del Ministerio de Producción y Microempresa".

Según el art. 4 del Reglamento del Régimen Especial de Zonas Francas aprobado por D.S. Nº 470 de 7 de abril de 2010, "Los usuarios, concesionarios, así como los prestadores de servicios conexos, deberán sujetarse y aplicar plenamente la legislación nacional en materia laboral, de seguridad social, seguridad industrial, comercial, ambiental, tributaria, aduanera y demás disposiciones legales vigentes, así como al presente Reglamento".

Por otra parte, el D.S. Nº 22410 de 11 de enero de 1990 de Régimen de Zonas Francas Industriales, en su art. 33 señala que "Se mantienen las aportaciones de los regímenes de seguridad social de personal boliviano y de las empresas que trabajan en las ZofraCOT y las obligaciones sociales prescritas en la Ley General del Trabajo".

De la 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 resulta aplicable la previsión contenida en el art. 1 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.).

Más aún, si se considera la previsión del art. 4 del Reglamento del Régimen Especial de Zonas Francas, aprobado por D.S. Nº 470 de 7 de abril de 2010, en el que se 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 determinación de su Reglamento, se encuentra comprendida bajo los alcances de la L.G.T. en el área de los derechos laborales.

Además, corresponde aclarar que, 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas", en ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km. lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

Ahora, esta normativa que otorga este derecho adquirido, no hace distinción respecto a la condición del trabajador, el subsidio de frontera conforme se consideró es un derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, 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. 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 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, corresponde su aplicación, porque además, su constitucionalidad ya fue ratificada por la S.C. N° 68/04 de 13 de julio, al margen de la presunción contenida en el art. 4 del Código Procesal Constitucional.

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 materializarla, es aplicándola a un caso concreto; es en esta situación que, una norma especial tiene preferencia, en relación a una norma general.

La entidad recurrente, no puede pretender dejar de lado la aplicación del art. 12 del D.S. N° 21137, porque supuestamente, en los oficios que refiere, el Cite: ME.F.P./VPCF/DGPGP/UOEPED/ Nº 1946/12 de 31 de diciembre de 2012, del Ministerio de Economía Y Finanzas Públicas, y el OF. EXT.JDTP-MTEPS/RGPZ Nº 001972013 de 11 de junio de 2013, del Ministerio del Trabajo, Empleo y Previsión Social; en mérito a que las notas no forman parte de la legislación que rige la materia, ni puedan modificarla, y no pueden estar por encima de la normativa ni de la jurisprudencia constitucional que es vinculante conforme el prevé el art. 203 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); 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.

Respecto a la no consideración de los Dictámenes Generales Nº 06/2014 de 9 de diciembre de 2014 y 01/2015 de 30 de enero de 2015, emitidos por la Procuraduría General del Estado (PGE), se establece que los Dictámenes Generales emitidos por la Procuradora o Procurador General del Estado, son directrices generales que deben seguir los abogados del Estado, la Unidades Jurídicas de la administración pública, en resguardo del interés nacional, donde las autoridades jurisdiccionales no están sometidas a estas directrices, circulares o reglamentos internos de alguna institución pública, por lo que no se puede alegar que con las resoluciones judiciales se cause un daño o un detrimento al estado.

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, 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 art. 16 de la L.G.T. y art. 9 de su 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 Código Procesal Civil (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 interpuesto por Zofra Cobija, cursante de fs. 43 a 45.

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, 27 de julio de 2020

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

255

Román Martínez Martínez c/ Empresa Hilandería SENDTEX Ltda.
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 14.526 a 14.531, interpuesto por la Empresa "SENDEX Ltda.", representado por Manfred Schejtman Cambero, contra el Auto de Vista N° 164/2019 de 23 de agosto, de fs. 14.515 a 14.522, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales seguido por Román Martínez Martínez, contra la empresa recurrente; la contestación al recurso de fs. 14.536 a 14.539; el Auto de 10 de octubre de 2019 que concedió el recurso (fs. 14.540); el Auto de 7 de enero de 2019 (fs. 14.548) que admitió el recurso; y todo lo que fuere pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social N° 1 de Quillacollo del departamento de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 02/2018 de 4 de enero (fs. 14.440 a 14.450), declarando PROBADA la demanda de fs. 2-4, 11 y 14, disponiendo que la empresa demandada a través de su representante, cancele a favor del actor la suma de Bs. 233.077.- por los conceptos de indemnización, desahucio, bono de antigüedad, vacaciones y aguinaldo; menos Bs. 45.000 conforme al documento de fs. 89 a 90, detallados en la Sentencia.

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 Cochabamba, emitió el A.V. Nº 164/2019 de 23 de agosto, de fs. 14.515 a 14.522, que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 02/2018 de 4 de enero.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

Por memorial de fs. 14.526 a 14,531, la Empresa "SENDTEZ Ltda.", por intermedio de Manfred Schejtman Cambero, interpuso recurso de casación en el fondo, alegando:

1.- Error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba del Documento Privado de fs. 89 a 90 y Planillas de fs. 215 a 14.211, interrogatorio de 193, Registro de Comercio de fs. 177 y Extracto de AFP's de fs. 83 a 89.

Alegó, conforme a los art. 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y 4 inc. d) del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que se acreditó poe el documento privado de fs. 89 a 91, que fue suscrito por Román Martínez Martínez en su condición de trabajador y Manfred Schejtman Cambero, en representación de Sender Aizencang y Rosa Lewensztain como empleadores; aspecto que, el trabajador reconoció y aceptó que sus empleadores son personas naturales y no así entidad jurídica como es la empresa "SENDTEX Ltda.", conforme se estableció en la cláusula segunda y sexta del referido documento; y las Planillas de fs. 215 a 14.211, por las se acreditó que el demandante, no trabajó en la empresa "SENDTEX Ltda."; sino, para Sender Aizencang y Rosa Lewensztain (personas naturales), en diferentes funciones de ayudante de albañil y carpintería, conforme también, se acreditó por el interrogatorio (segundo) presentado por el trabajador de fs. 193, que es quién reconoció las funciones laborales que desempeñó.

Del Registro de Comercio de fs. "177", se demostró que la empresa "SENDTEX Ltda." , tiene como actividad la industrialización de hilos de títulos altos, de fibra pura y de fibras mescladas con fibra sintética, operaciones, lavado, seleccionado, carbonizado, cardado, peinado, preparación de tops de lana nacional e importada y comercialización de productos elaborados; y no así la construcción; y de fs. 83 a 89, consistente en los extractos de la AFP's, donde se ratificó que, el empleador del demandante fue una persona natural y no así, la Empresa "SENDTEX Ltda."; todos estos antecedentes y pruebas, no fueron considerados por el Juez de primera instancia, como del Tribunal de apelación, incurriendo en aplicación indebida de los arts. 46 y siguientes de la C.P.E. y 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trib.); incurriendo en error de hecho y derecho en la valoración de las pruebas; por lo que, abre la competencia del Tribunal de casación, para que relace una nueva compulsa de las pruebas conforme exige el Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

2.- Error de hecho y derecho respecto a la desvinculación laboral.

El Tribunal de apelación respecto a la desvinculación laboral, determinó la relación laboral con la empresa "SENDTEX Ltda." conforme a los arts. 3 inc. h), "6tt" y 150 del Cód. Peoc. Trab., porque según el Tribunal, no acompaño la empresa, prueba que demuestre que el actor no fue despedido intempestivamente; sin embargo, no consideró que conforme a los fundamentos expuestos en el punto anterior, la empresa demandada al no tener relación laboral con el demandante, no pudo haberlo despedido; por otra parte, no discurrió que el actor, también tenía la obligación de acreditar los puntos de hecho a probar, determinados por Auto de 10 de octubre de 2017 de fs. 172, conforme se encuentra plasmado en la uniforme jurisprudencia social, en numerosos Autos Supremos; y que, al no haber demostrado el trabajador, no corresponde el pago del desahucio, conforme indebidamente otorgó el Tribunal de apelación.

3.- Error de hecho y derecho respecto a la aplicación del cálculo del bono de antigüedad.

El Tribunal de apelación incurrió en error de hecho y derecho, al efectuar el cálculo del bono de antigüedad, en base a tres salarios mínimos; no consideró, como se expresó en el primer punto del recurso de casación, el actor no trabajó para una empresa jurídica, sino para personas naturales; no se tuvo presente, que el actor cumplió funciones de albañil, como confesó en el interrogatorio de fs. 193 y en la demanda principal de fs. 15 y 16; "(Verdad Material de los hechos al tenor de lo dispuesto por el art. 180.I de la C.P.E. y art. 4 Inc. d) del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006)" sic.

4.- De la prescripción del bono de antigüedad.

El Tribunal de apelación, no consideró que la prescripción pudo ser opuesta en cualquier momento, e incluso en ejecución de Sentencia conforme establece el art. 1497 del Cód. Civ.; y que conforme consta en la demanda de fs. 4, el demandante solicitó el pago de bono de antigüedad desde 1989 al 2014 y la Constitución Política del Estado se publicó el 2009, tiempo que haría procedente la prescripción del bono de antigüedad, conforme establece el art. 120 del Cód. Proc. Trab.; normativa que, el Juez de primera insta y el Tribunal de apelación, determinaron no dar curso a la prescripción; incluso se llegó a confundir la conceptualización entre prescripción y caducidad, vulnerando el derecho al debido proceso, establecido en los arts. 115-II, 119-II y 8-II de la C.P.E. y no consideró, asimismo, lo dispuesto en el art. 123 de la misma norma Constitucional.

5.- Error de derecho infracción, violación y aplicación indebida de la Ley.

Como consecuencia del error de hecho y derecho, el Tribunal de apelación que confirmó la Sentencia de primera instancia, aplicó indebidamente los arts. 46 de la C.P.E., 1247 del Cód. Civ. y el principio de primacía de la realidad, en el entendido que la empresa demandada, no vulneró ningún derecho laboral que le corresponda al actor; sino, que la relación laboral existente fue, entre el demandante y personas naturales como se acreditó con la prueba de fs. 89-90, 214-14.221, 117 y 83 a 86.

Petitorio:

Concluyó solicitando, se case el Auto de Vista impugnado, declarando improbada la demanda por la inexistencia de la relación laboral entre el demandante y la empresa demandada.

Contestación:

Planteado el recurso de casación por la empresa "SANDTEX Ltda." (fs. 14.526 a 14.531) y en traslado por decreto de 24 de septiembre de 2019 a fs. 14.532; el demandante Román Martínez Martínez, de 14.536 a 14.539, contestó señalando:

1.- En cuanto al error de hecho y de derecho, los Jueces de instancia valoraron correctamente la materialización de la prueba respecto de la relación obrero-patronal; en el entendido, que el trabajador prestó servicios de carpintero, albañil, constructor, pintor y asistencia a ferias para la empresa demandada "SENDTEX Ltda.", bajo dependencia y subordinación, conforme se demostró por la declaraciones testificales de fs. 195 a 202 y corroboradas por las literales de fs. 179 a 181; apreciación y valoración de los de instancia, conforme establece los arts. 3-j), y 158 del Cód. Proc. Trab., que es incensurable en casación.

2.- Conforme a los arts. 48 de la C.P.E. y 4 de la L.G.T., los derechos de los trabajadores son irrenunciables y es nulo cualquier convención en contrario, conforme establece el art. 5 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; por lo que, bajo el principio de primacía de la realidad, debe prevalecer la veracidad de los hechos, a lo que se pactó en documento; y en este caso, existió una relación laboral obrero patronal entre el trabajador y la empresa "SENDTEX Ltda.", con el reconocimiento de los derechos laborales liquidados, que conllevó su conclusión; aspectos, que los Jueces de instancia aplicaron válidamente en el marco de lo establecido en los arts. 3inc j) y 158 del Cód. Proc. Trab.

3.- En cuanto a la prescripción del bono de antigüedad, se acreditó que la empresa "SENDTEX Ltda.", no interpuso excepción perentoria de prescripción dentro del plazo previsto en los arts. 125 al 135 del Cód. Proc. Trab., sólo se limitó a contestar negativamente a la demanda, conforme consta a fs. 67, siendo extemporáneo y precluyó su derecho conforme prevé los arts. 3 inc. c) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Concluyó solicitando, se declare infundado el recurso de casación conforme a las previsiones contenidas en los arts. 271-II, 273 y 223-V núm. 2 del Cód. Proc. Civ.-2013, con costos y costas a la empresa recurrente.

Admisión:

Mediante Auto de 7 de enero de 2020 (fs.14.548), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación interpuesto por la empresa Hilandería "SENDTEX Ltda.", representa por Manfred Schejtman Cambero, de fs. 14.526 a 14.531, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

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 sujeto más débil de esa relación; por ello es 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 y 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 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 corresponde 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, en el marco del respeto a la dignidad y los derechos del trabajador.

Lo anterior conlleva a 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” (Boletín legal Venezuela de 14 de agosto de 2019) .

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 y 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 a un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último efectúe o deba efectuar, o por los 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.

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 la naturaleza propia de los mismos, los que asisten a todo trabajador y 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 establece en el art. 48-II.

Por ello es 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, conforme prescribe el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab.; está sujeto sólo a la libre apreciación de la prueba; correspondiendo valorarlas con un amplio margen de libertad y de acuerdo a la sana lógica; y porque en aplicación 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 empresa recurrente, reclamó la incorrecta valoración probatoria y el error de hecho y derecho, en las que habría incurrido el Tribunal de alzada, violando de esa manera, disposiciones legales que hacen al instituto jurídico de la relación laboral; porque debió considerarse que, el trabajador prestó sus servicios con personas naturales y no así con la empresa "SENDTEX Ltda.", con quien no existiría ninguna obligación.

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 ésta norma, el Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, determinaron la existencia de las características propias que hacen a la relación laboral con relación a la empresa "SENDTEX Ltda."; 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, en una actitud prudente y objetiva para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad.

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, el recurrente acusó que el Tribunal de apelación, incurrió en error de hecho y de derecho: 1) No valoró las pruebas de fs. 89 a 90, 215 a 14.211, 193, 177 y 83 a 89; 2) Respecto a la desvinculación laboral; 3) En la aplicación del cálculo del bono de antigüedad; y 4) No aplico la prescripción del bono de antigüedad.

Respecto, al primer, segundo y tercer 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; 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 mismos argumentos y acusados de agravios de la apelación, añadiendo su disconformidad con la resolución de vista que recurre.

Se limitó a denunciar que, la empresa aportó como prueba el documento privado de fs. 89 a 90, planillas de fs. 215 a 14.211, interrogatorio de fs. 193, Registro de Comercio de fs. 177 y extracto de AFP's de fs. 83 a 89, que no fueron valorados tanto en la Sentencia como en el Auto de Vista; medios probatorios que acreditaría que el trabajador prestó sus servicios como ayudante de albañil y carpintería para Sender Aizencang y Rosa Lewensztain como personas naturales y en ningún momento para la empresa "SENDTEX Ltda."; 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 núm. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013.; es decir la empresa recurrente, no consideró 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, por consiguiente, incumplió esta técnica recursiva.

Ahora sobre toda la prueba acusada, corresponde señalar que ésta 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 de manera clara, precisa, positiva; además con la debida fundamentación y motivación, 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 con el 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.

Nótese que -como se señaló- el recurrente persigue se efectué una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar la inexistente relación laboral con la empresa "SENDTEX Ltda.", sobre el cumplimiento de la obligación de los beneficios y derechos sociales a favor del trabajador; 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-, 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 núm. 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, cómo se vulneró dicho principio, deviniendo en infundadas.

Respecto al cuarto punto.- Con relación que no el Tribunal alzada no aplicó la prescripción del pago del bono de antigüedad:

De la revisión minuciosa de los antecedentes del proceso; se advierte al respecto que, el recurrente trae a casación aspectos que no fue objeto de discusión en primera instancia; y si bien, fue reclamado en segunda instancia; sin embargo, el Tribunal de apelación, advirtió que la empresa demandada, sólo interpuso la excepción previa de impersonería y no así la excepción perentoria de prescripción conforme consta a fs. 63 a 64, la que fue resuelta mediante Auto definitivo de fs. 124-125; y al no haber sido analizado y discutido en primera instancia, ciertamente, no merece pronunciamiento ni consideración alguna en casación, debido al principio del per saltum (pasar por alto), puesto que para estar a derecho, el recurrente debió instar conforme a la norma procesal laboral y así agotar legal y correctamente toda la segunda instancia, los contrario sería vulnerar el principio procesal del debido proceso e igualdad de la partes, precluyendo su derecho conforme prevé los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.; por lo que, por los fundamentos expuestos el mismo se desestima.

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

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del 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 del núm. 1 del parágrafo I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 14.526 a 14.531, interpuesto por la Empresa "SENDEX Ltda.", representado por Manfred Schejtman Cambero, contra el A.V. N°164/2019 de 23 de agosto, de fs. 14.515 a 14.522, 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 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, 27 de julio de 2020

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

256

Ana Elizabeth Quispe vda. de Mamani y Otros c/ Gobierno Autónomo Municipal del El Alto
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 349 a 352, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto (GAMEA), representado por Juan Carlos Sirpa Condori, en su condición de apoderado de la alcaldesa Carmen Soledad Chapetón Tancara, contra el Auto de Vista N° 44/2019 de 13 de junio, de fs. 327 a 328, emitido por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales interpuesto por Ana Elizabeth Quispe vda. de Mamani, por si y en representación de Mildred Emiliana, Magali Antonieta, Ivar Santos, Tania Katy, Katherinne Calixta y Neyza Anahí todos de apellidos Mamani Quispe, en su condición de coherederos forzosos del actor fallecido Celso Mamani Apaza, contra el GAMEA; la contestación al recurso a fs. 355; el Auto Nº 151/2019 de 18 de octubre, que concedió el recurso a fs. 356; el Auto de 2 de enero de 2020 a fs. 365 que admitió el recurso; y todo lo que fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de El Alto, emitió la Sentencia N° 138/2017 de 29 de septiembre (fs. 233 a 246), que declaró PROBADA la demanda de fs. 34 a 37 y subsanada a fs. 42-43, sin costas; disponiendo que el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto, a través de su representante legal, cancele a favor de la actora y sus representantes, mediante Testimonio de poder N° 956/2016 al fallecimiento de Celso Mamani Apaza, la suma de Bs. 44.678,32.-, por los conceptos de indemnización, reintegro salarial, vacaciones y multa del 30%, detallados en la Sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación, promovido por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto, la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 44/2019 de

13 de junio, de fs. 327 a 328, por el que CONFIRMÓ en parte, la Sentencia N° 138/2017 de 29 de septiembre y modificó el cálculo de beneficios sociales, ordenando al GAMEA, cancele a favor de los actores la suma de Bs. 38.595,70.- por los conceptos de indemnización, reintegro salarial (4 meses y 1 día 8,5 %), vacación gestión 2014, vacación duodécimas 2015 y multa del 30%, detallados en el Auto de Vista.

II.- RECURSO DE CASACIÓN; CONTESTACACIÒN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

Por memorial de fs. 349 a 352, el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto, interpuso recurso de casación en el fondo y en la forma, alegando:

1.- Señaló, conforme consta la demanda de fs. 34 a 37 y subsanada de fs. 42-43; que la actora, por su esposo fallecido Celso Mamani Apaza, solicitó el pago de beneficios sociales, argumentado: “mediante memorándum de fecha 9 de octubre de 2012 se establece relación jurídica laboral entre mi esposo y el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto (..) por lo que a partir de esa fecha es decir 18 de diciembre de 2012 a través de esta disposición legal me incorporó a la Ley General del Trabajo por mandato de la Ley N° 321 para el cálculo de beneficios sociales…”; bajo ese fundamento, la demandante de buena fe señaló, que correspondía el pago de beneficios sociales sólo a partir de diciembre de 2012; empero, la Juez de primera instancia y el Tribunal de apelación, de manera extraña resolvió ultra y extra petita, al otorgar derechos más allá de lo solicitado, como es cálculo de la indemnización, desde el 1 de marzo de 2005; sin considerar, que para esa gestión ya se encontraban vigentes las Leyes N° 2027 de 27 de octubre de 1999 y N° 2028 de 28 de octubre de 1999; vulnerando de esta manera, el principio de congruencia que está ligado con el debido proceso, conforme estableció la S.C.P. N° 0486/2010-R.

Afirmó que, si bien, el Sr. Celso Mamani Apaza, conforme la documentación que cursa en obrados, ingresó en la gestión 2005 mediante contrato eventual; sin embargo, como se indicó, sólo solicitó el pago de los beneficios sociales, desde el 20 de diciembre de 2012 hasta el 4 de mayo de 2015; y no así, desde la gestión 2005; y cómo no fue objeto de discusión en el proceso, la entidad municipal, no asumió defensa con relación al periodo anterior a la gestión 2012; vulnerando así, el derecho a la defensa de la entidad Municipal.

Conforme el contrato eventual N° 071/05 de fs. 280, tuvo un término de duración del 1 de marzo al 30 de mayo de 2005; por tanto, su contratación del trabajador, se realizó en cumplimiento y en vigencia de las Leyes N° 2027 de 27 de octubre de 1999, N° 2028 de 28 de octubre de 1999 y N° 1178 de 20 de julio 1990; por lo que, no se encontró el trabajador dentro de los alcances de la Ley General del Trabajo, al ser funcionario público, conforme establece los art. 3 y 5 de la Ley N° 2027; asimismo, el cargo de portero que ocupó al momento de su ingreso, fue de confianza, al estar a cargo y cuidado de los activos de la entidad y tuvo relación directa con el Oficial Mayor de Desarrollo Humano y Cultura; y al ser ésta autoridad de libre nombramiento, su designación del trabajador fue también conforme a las facultades establecidas en el art. 44 núm. 6 de la Ley N° 2028; es decir, que el ingreso del trabador, no fue con convocatoria ni selección de personal; por tanto, no se encuentra protegido por la Ley General del Trabajo, como erradamente aplicó el Tribunal de apelación en contravención de las normas señalas.

Concluyó, que el Tribunal de apelación, adecuó al trabajador para otorgar los beneficios sociales en la excepción prevista del art. 59 núm. 3 de la Ley N° 2028; y no consideró, que el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto - Dirección de Educación que depende de la Oficialía Mayor de Desarrollo Humano y Cultura – Centro de Recursos Pedagógicos del Proyecto Par El Alto, es una entidad pública y no así una empresa municipal, esta última conforme previó el art. 75 de la Ley Orgánica de Municipalidades de 10 de enero de 1985; y conforme estableció, la jurisprudencia del Tribunal Supremo de justicia en sus AA.SS. Nos. 476/2010 y 422/2014.

2.- El Tribunal de alzada no compulsó la prueba documental de fs. 210, con relación al cálculo del salario promedio indemnizable; donde, se acreditó que los últimos tres sueldos que percibió el trabajador fue, en el mes de febrero Bs. 2.466,21; marzo Bs. 2.434,04; y, abril Bs. 2.456,82; correspondiendo, la suma de Bs. 2.456,82 y no así Bs. 2.678,21; como erradamente, determinó en el Auto de Vista.

Y con relación al reintegro salarial de la gestión 2005, el Tribunal de apelación, realizó un doble cálculo del incremento salarial; el primero, sobre la base del sueldo promedio indemnizable, en contravención del D.S. Nº 1346 de 1 de mayo de 2005, que estableció el 8.5% sobre el haber básico; y en el segundo, no consideró, la prueba de fs. 210, que demostró que el incremento salarial por los 4 meses y 1 día de la gestión 2005, ya se canceló al trabajador, conforme consta la boleta de pago N° 0077131 de 22 de mayo de 2015 de fs. 336.

Petitorio:

Concluyó solicitando, se case el Auto de Vista recurrido o deje sin efecto, en relación al tiempo trabajado en su condición de funcionario público y disponga el no pago del reintegro al haber sido honrado.

Contestación:

Planteado el recurso de casación por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto (fs. 349 a 353), y en traslado por decreto de 8 de octubre de 2019 de fs. 353, la demandante Ana Elizabeth Quispe vda. de Mamani a fs. 355, contestó señalando:

El recurso de casación interpuesto, sólo se limitó a reiterar que el Juez de primera instancia, emitió Sentencia ultra y extra petita, respecto a la demanda; no consideró, el principio de verdad material, con relación a que el trabajador ingresó el 1 de marzo de 2005 hasta el 30 de mayo de 2005, con contrato eventual N° DRH/C/071/05; posteriormente, mediante contrato eventual N° DRH/CE/397/05 con vigencia del 15 de junio al 14 de septiembre de 2005; y finalmente, con contrato N° DRH/CE/909/05 con vigencia del 26 de septiembre hasta el 25 de diciembre de 2005; y subsiguientemente, se le asignó un ítem, mediante memorándum N° DRH/0432/06 de 14 de febrero de 2006 hasta el 12 de mayo de 2015; prueba, que no fue desvirtuada por la parte contraría.

Tampoco demostró la actividad que cumplió el trabajador (Celso Mamani Apaza) en la institución Municipal, hecho que comprobó que fue un trabajador manual y no así, un profesional, jefe o director.

Concluyó pidiendo, se de por contestado el recurso de casación en tiempo y forma, conforme el art. 276-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 2 de enero de 2020 (fs. 365), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto, de fs. 349 a 352, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

Doctrina aplicable al caso:

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 sujeto más débil de dicha relación; por ello es 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 y 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 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 dispone 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.

3.- Sobre el debido proceso en su componente derecho a la defensa frente a un fallo ultra o extra petita.

En materia laboral, es necesario establecer su alcance, dado que en el derecho procesal laboral, existe un principio conocido como ultra o extra petita, el cual permite al Juez de primera instancia, conceder en su fallo más de lo que el trabajador solicitó en su demanda. Con esa permisión el Juez laboral, cuando corresponda, puede conceder al trabajador más de lo que solicitó en su demanda si encuentra que, ajustado a derecho, al trabajador le es propio más de lo pretendido, siempre y cuando se hubiese discutido y probado en el proceso; con ello se busca garantizar y resguardar la faz de irrenunciabilidad de los derechos laborales, de manera que el trabajador no está facultado a renunciar a ellos y, si el Juez laboral encuentra que con la demanda el trabajador está renunciando a derechos mínimos, puede fallar extra y ultra petita para reconocer en la Sentencia esos derechos al trabajador.

Este principio está contenido en el art. 64 del Cód. Proc. Trab. el cual fija los criterios y requisitos para su aplicación, estableciendo: "El Juez de primera instancia podrá condenar por pretensiones distintas de las pedidas, cuando se trate de un salario mínimo, salario básico, vacaciones, declaraciones o condenas sustitutivas que según Ley corresponden por las expresamente pedidas en demanda, siempre que los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y se hallen debidamente probados. Podrá también condenarse al pago de sumas mayores que las pedidas en la demanda, cuando en el proceso se establezca que estos son inferiores a las que corresponden al demandante de conformidad con la ley".

Frente a la disposición legal glosada, se considera que los fallos extra o ultra petita, obedecen a una facultad especial en materia laboral que el legislador atribuyó en determinadas circunstancias y condiciones al Juez laboral, a fin de garantizar una protección especial a la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios mínimos, establecidos en las normas laborales, salvo los casos que pueda conllevar una variación del proceso, de manera que puedan ser supervisados y controlados en segunda instancia, con la salvaguarda del principio de no reforma en perjuicio.

De esta forma, respecto de los derechos laborales, las prerrogativas y beneficios mínimos con carácter irrenunciable, derivados de la relación de trabajo, en virtud del carácter de orden público que representan de acuerdo con los principios constitucionales, significa que el Juez que resuelve esa clase de conflictos, cuenta con libertad para asegurar su reconocimiento, mediante el ejercicio de una atribución que le permite hacer efectiva la protección especial de la cual gozan los trabajadores, frente a sus propias pretensiones y a la realidad procesal.

El ejercicio de la mencionada potestad que tienen los jueces laborales de primera instancia no es absoluto teniendo como límites el cumplimiento de las siguientes condiciones:

Que, aunque no aparezcan o aparezcan de modo distinto en la demanda, hubiesen surgido al debate en el curso del proceso.

Que los mismos estén debidamente probados

Que el derecho sea amparado y la facultad se ejerza el principio pro operario y verse sobre derechos irrenunciables señalados por Ley.

Que el fallo sea revisado, en segunda instancia quien puede confirmar la decisión extra petita de primera instancia, si ella es acertada, o revocarla en caso contrario, o modificarla reduciéndola si el error del inferior así lo impone; pero no puede agravarla en vigencia del principio procesal de la no reformatio in peius, garantía fundamental que hace parte del derecho fundamental al debido proceso, que prohíbe la reforma del fallo en perjuicio del recurrente.

3.- Sobre la aplicación del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), Ley de Municipalidades (L.M.) y L.G.T.

De conformidad con las previsiones contenidas en los arts. 77 del E.F.P., Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999 y 5 de la Ley Nº 2104, de 21 de julio de 2000, que modificó el citado art. 77 al disponer 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 E.F.P., es desde el 23 de junio de 2001, por cuanto dicha posesión al Superintendente de Servicio Civil, se efectivizó el 23 de marzo de 2001.

Por su parte, la Ley Nº 2028 de 28 de octubre de 1999, denominada Ley de Municipalidades, entró en vigencia desde el 8 de noviembre de 1999, al haber sido publicada en tal fecha.

La citada Ley Nº 2028, realizó 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 Nº 2028, todo trabajador que ingresa a prestar servicios en los Gobiernos Municipales, adquiere una de las categorías anotadas y únicamente la última categoría, vinculada a las prestaciones directas de servicios públicos, se encuentra sujeta a régimen laboral de la Ley General del Trabajo.

Por otra parte, resulta necesario referirnos al art. 52 de la Ley Nº 2028, que sobre la Estructura del Órgano Ejecutivo municipal, prevé que está conformado por: 1. El Alcalde Municipal, máxima autoridad ejecutiva del Municipio; 2. Las Oficialías Mayores; 3. Las Direcciones; 4. Las Jefaturas de Unidad; 5. Las Subalcaldías Municipales de los Distritos Municipales; y 6. Los Funcionarios Municipales.

Además, el art. 61 de la citada Ley Nº 2028, establece la carrera administrativa con el objetivo de promover la eficiencia de la actividad administrativa en servicio de la colectividad, el desarrollo laboral y su permanencia dependerá de su desempeño; por otra parte, la carrera administrativa presupone el reclutamiento y selección de personal, conforme al art. 64 del mismo texto normativo.

Y por el último, la Disposición Final y Transitoria en su art. 11 de la Ley Nº 2028, establece que las personas que se encuentren prestando servicios a la Municipalidad, con anterioridad a la promulgación de la presente Ley, a cualquier título y bajo cualquier denominación, mantendrán sus funciones bajo las normas y condiciones de su contratación o designación original, ya sea bajo la protección de la Ley General del Trabajo o cualquier disposición legal pertinente. Los Gobiernos Municipales podrán incorporarlos paulatinamente en las categorías de empleados que establece la presente Ley.

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:

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una aplicación indebida o interpretación errónea de las Leyes Nº 2027, Nº 2028 y L.G.T.; y si el demandante, en su condición de trabajador municipal, está sujeto a la Ley General del Trabajo a efectos del pago de beneficios sociales, resuelto en ambas instancias acusados de ultra y extra petita; 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, y las funciones que el trabajador ejerce; así queda establecido a efectos del análisis y aplicación de la norma al caso en análisis.

De la revisión de antecedentes cursantes de fs. 280 a 283 (contratos eventuales), de fs. 18 a 24 (Estado de Cuenta Individual BBVA Previsión AFP), de fs. 312, 198 y 299 (certificados de trabajo), se evidencia que la fecha de ingreso de Celso Mamani Apaza, a la entonces Honorable Alcaldía Municipal de El Alto, data de 1 de marzo de 2005, en el cargo de Portero del Centro de Recursos Pedagógicos del Proyecto Par de la Dirección de Educación, dependiente de la Oficialía Mayor de Desarrollo Humano y Cultura del GAMEA; asimismo, fue reasignado a cumplir diferentes funciones mediante los memorándums de fs. 7 a 14 y conforme consta del certificado de trabajo de fs. 185; por el cual, se certificó que prestó servicios de Chofer desde marzo de 2010; funciones que, cumplió de manera continua e ininterrumpida en la entidad municipal, hasta su fallecimiento, que sucedió el 2 de mayo de 2015, conforme consta en el Certificado de Defunción de fs. 1; y ante su deceso, la entidad Municipal le dio de baja el 4 de mayo de 2015 (fs. 80 a 84 y 88).

Conforme al análisis legal y jurisprudencial contenido en el presente Auto Supremo, la norma de aplicación específica para el caso concreto es la Ley Nº 2028 de Municipalidades, vigente desde el 8 de noviembre de 1999.

Ahora bien, considerando la fecha y forma de ingreso el 1 de marzo de 2005 en mérito a contratos eventuales; y las funciones ejercidas por el demandante, de Portero y Chofer, como así, actividades de limpieza, electricista, plomería, carpintería y albañilería, del Centro de Recursos Pedagógicos del Proyecto Par el Alto "Abelino Siñani"- "San Roque"; se evidencia que, el mismo se encuentra dentro de la tercera categoría del art. 59 de la Ley N° 2028; es decir, ha sido contratado para la prestación directa de servicios públicos, vinculados en los proyectos de los Centros de especialización y escuelas de capacitación, con objetivos de apoyar y fortalecer la pedagogía didáctica en la educación de los estudiantes de la comuna del El Alto, a cargo de la Dirección de

Educación del Municipio de El Alto, conforme acredita los documentos de fs. 181 a 189; y en consecuencia, se encuentra sujeto a la Ley General del Trabajo; por cuanto el mismo no era un servidor público de carrera administrativa municipal y tampoco designado o de libre nombramiento, que comprende a los Oficiales Mayores y Oficiales Asesores; por lo cual, queda claro que el actor ingreso a trabajar en plena vigencia de la Ley de Municipalidades antes referida; y no obstante de ello, continuó en el ejercicio de funciones municipales de prestación directa de servicios públicos; por tanto, desde su ingreso hasta la conclusión de la relación por fallecimiento, se encontró sujeto al ámbito de aplicación de la L.G.T., conforme prevé el art. 58 núm. 3 de la Ley Nº 2028 y la Disposición Final Segunda de la Ley Nº 321 de fecha 18 de diciembre de 2012; en consecuencia, por el principio de protección y la irrenunciabilidad de los derechos derivados de la relación laboral, resguardados por la Constitución Política del Estado y la Legislación laboral; corresponde la cancelación de los beneficios sociales, conforme fueron resueltos por la Juez de Primera instancia y confirmados parcialmente por el Tribunal de apelación; es decir, desde el 1 de marzo de 2005 al 4 de mayo de 2015, por un tiempo de servicios de 10 años, 2 meses y 3 días.

En ese entendido, los antecedentes del proceso, reflejan que el Tribunal de alzada, emitió su resolución, en base a una correcta y adecuada valoración de la prueba existente, observando lo dispuesto por el art. 158 del Cód. Proc. Trab., pues en aplicación de la sana crítica, confirmó respecto al pago de los beneficios sociales a favor del demandante; pues conforme determina el art. 180-I de la C.P.E., la jurisdicción ordinaria encuentra como fundamento la verdad material, principio procesal que; además, se encuentra estipulado en el artículo 30-11 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; de tal forma que, en la especie, se tiene que el Tribunal de alzada ha fundamentado, la decisión de imponer a la institución demandada la obligación de pagar en favor del demandante, los beneficios sociales.

Con relación al salario promedio indemnizable, la institución recurrente se limitó a señalar que no compulsó las pruebas de fs. 210, porque a criterio de la entidad, correspondería la suma de Bs. 2.456,82; sin embargo, de la revisión de las boletas de sueldos de fs. 16 a 17 (enero, febrero, marzo y abril de 2015) se establece un sueldo promedio indemnizable de Bs. 2.468,21; no siendo evidente la denuncia acusada.

Y por último, respeto al reintegro salarial correspondiente a los meses de enero, febrero, marzo, abril y parte de mayo del 2015; si bien, se trae a casación la literal de fs. 336 (fotocopia legalizada), consistente en la boleta de pago N° 0077131, por la cual se acreditaría su pago; sin embargo, este Tribunal, como ha señalado la abundante y constante jurisprudencia nacional, el recurso de casación en el fondo, en la forma o ambos, no es una continuación del proceso o una tercera instancia; por el cual, no puede admitir prueba, siendo que la apreciación y valoración de las prueba es facultad privativa de los jueces de instancia, incensurable en casación; sin embargo, de ser evidente el pago de fs. 336, esta debe ser discutida y acreditada en ejecución de Sentencia.

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 cumplir 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 de fs. 349 a 352, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto, representado por Juan Carlos Sirpa Condori, en su condición de apoderado de la alcaldesa Carmen Soledad Chapetón Tancara; sin costas, por disposición de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 (SAFCO) de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

257

Ovidio Fabián Colque Paredes c/ Empresa Pública Nacional Textil ENATEX
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, interpuesto por la Empresa Pública Nacional Textil "ENATEX", representado por Jhonny Erwing Machicado Apaza cursante de fs. 116 a 117, contra el Auto de Vista N° 107/2019 de 28 de agosto, de fs. 104 a 108 emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el proceso laboral de pago de beneficios sociales, interpuesto por Ovidio Fabián Colque Paredes contra la Empresa Pública Nacional Textil "ENATEX", el auto de concesión del recurso, de fs. 125, el auto que dispone la admisión del mismo, cursante a fs. 134, y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso, el Juez N° 3 de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 57/2017, de 07 de febrero de 2017 (fs. 62 a 64), declarando PROBADA la demanda de fs. 12-13 sin costas, ordenando a la Empresa Pública Nacional Textil "ENATEX", que cancele a favor del demandante Ovidio Fabián Colque Paredes, la suma de Bs. 8.757,50 (Ocho Mil Setecientos Cincuenta y Siete 50/100 Bolivianos), por concepto de multa del 30% del monto adeudado a la fecha de pago y la actualización del monto resultante, 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. 86 a 87, que fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contencioso, y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por A.V. N° 107/2019 de 28 de agosto, de fs. 104 a 108, que CONFIRMO la resolución de primera instancia.

II.- Recurso de Casación, Contestación y Admisión

Recurso de casación

Dentro el plazo previsto por ley, Jhonny Erwing Machicado Apaza, en representación de la Empresa Pública Nacional Textil "ENATEX", interpuso recurso de casación en el fondo, contra el referido Auto de Vista, cursante de fs. 116 a 117.

En el recurso de casación la empresa recurrente alegó el desconocimiento al perjuicio que se ocasiona al Estado, al solicitar el pago de beneficios sociales ante un supuesto pago inoportuno que la empresa ENATEX habría cancelado en su totalidad, a tal efecto señaló que el Auto de Vista aplicó los arts. 46, 48 y 49 de la C.P.E., sin tomar en cuenta que el demandante dejó de asistir injustificadamente a su fuente laboral, así como el pago total de beneficios sociales como determina el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006.

En su petitorio, solicitó que este Tribunal, mediante Auto Supremo declare casado el Auto de Vista.

Contestación

Corrido en traslado el recurso de casación, la parte contraria contestó al mismo, negando los extremos mencionados por la parte recurrente.

Admisión:

Concedido el recurso por Auto Supremo de fs. 134 de 14 de enero de 2020, se declaró admisible el recurso que se pasa a resolver.

III. 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 el recurso de casación, de manera independiente cada una de las infracciones acusadas por la Empresa Pública Nacional Textil "ENATEX", en mérito a los siguientes fundamentos y argumentos:

El desconocimiento al perjuicio que se ocasiona al Estado, conminando al pago de beneficios sociales con la multa del 30 %, ante el pago inoportuno por parte de la empresa ENATEX.

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.

La Empresa Pública Nacional Textil “ENATEX”, señalo que el Auto de Vista, aplicó los arts. 46, 48 y 49 de la C.P.E., en su fundamentación, acto que desconoce el perjuicio que ocasiona al Estado, porque al aplicar la multa del 30%, a los beneficios sociales del demandante no se incumplió con lo establecido en el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, referente al plazo para el pago de beneficios sociales.

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 dispone, 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 corresponde el pago de la multa del 30 %, porque la prueba referente a la multa, no fue desconocida o rechazada por la empresa, al haber demostrado que los beneficios sociales fueron pagados de manera posterior al plazo previsto por el art. 9 del D.S. N° 28699.

Por otra parte, señala que no se habría considerado la situación del trabajador, quien no concurrió a su fuente laboral, alegando que en ningún momento se restringieron sus derechos, por lo que procedió al pago de beneficios sociales, dentro los plazos establecidos tomando en cuenta el plazo desde la aceptación de su renuncia y que fue de conocimiento del demandante.

Sin embargo, no explica de qué manera el tribunal de alzada vulneró 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.

En el recurso, no se ha alegado o identificado error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, respecto al presunto abandono del trabajo, o respecto del

pago oportuno de los beneficios por parte de la empresa demandada, que permiten a este tribunal analizar esa presunta prueba.

Pretender emitir una decisión de fondo, respecto a esta infracción, implicaría emitir una decisión ultra petita, que significaría vulnerar el principio de congruencia que es parte del debido proceso.

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 la Empresa Pública Nacional Textil “ENATEX”, en su recurso de casación, por lo que corresponde aplicar el parágrafo II del art. 220 del Cód. Proc. Civ., en virtud de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Social, Contencioso y Contenciosa 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 de fs. 116-117, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 107/2019 de 28 de agosto, de fs. 104 a 108.

Sin costas y costos, de conformidad al art. 39 de la Ley N° 1178.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

258

Jaime Daniel Vattuone Noriega c/ Empresa Avícola Integral Sofía Ltda.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, interpuesto por el representante legal de la Empresa Avícola Integral Sofía Ltda, de fs. 160 a 162, contra el Auto de Vista N° 106/2019 de 12 de julio, de fs. 158 emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el proceso laboral de pago de beneficios sociales, interpuesto por Daniel Vattuone Noriega contra la Empresa Avícola Integral Sofía Ltda, el Auto de concesión del recurso, de fs. 165, el Auto que dispone la admisión del mismo, cursante a fs. 175, y todo los que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso, el Juez N ° 5 de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 030/2018, de 23 de febrero de 2018 (fs. 76 a 70), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 7 a 8, ordenando a la Empresa Avícola Integral Sofía Ltda., que cancele a favor del demandante Jaime Daniel Vattuone Noriega, la suma de Bs. 34.313,94 (Treinta y Cuatro Mil Trescientos Trece 94/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, vacación y multa del 30%, monto adeudado a la fecha de pago y la actualización del monto resultante, 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. 94 a 96, que fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contencioso, y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por A.V. N° 106/2019 de 12 de julio, de fs. 158, que CONFIRMÓ la resolución de primera instancia.

Recurso de casación

Dentro el plazo previsto por Ley, Rodrigo Jesús Moscoso Patiño, en representación de la Empresa Avícola Sofía Ltda, interpuso recurso de casación en el fondo, contra el referido Auto de Vista, cursante de fs. 160 a 162.

II.- Recurso de Casación, Contestación y Admisión.

El en recurso de casación la empresa recurrente alegó mala interpretación de la Ley de forma y fondo, 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, señaló, que no se habría considerado que el recurrente, no es el representante legal de la Empresa Avícola Sofía Ltda., por lo que de manera errónea se consideró que es el representante legal de la empresa, por lo que no corresponde conminar al pago de beneficios sociales a otro funcionario de la empresa que no es el representante legal, teniendo conocimiento que las oficinas administrativas se encuentran en la ciudad de Santa Cruz.

En su petitorio, solicitó que este Tribunal, valore de manera objetiva todo el proceso y dicte un Auto Supremo instruyendo la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo y se proceda a la citación del representante legal de la Empresa Avícola Sofía Ltda.

Contestación

Corrido en traslado el recurso de casación, la parte contraria contestó al mismo, negando los extremos mencionados por la parte recurrente.

Admisión:

Concedido el recurso por Auto Supremo de fs. 134 de 14 de enero de 2020, se declaró admisible el recurso que se pasa a resolver.

III. 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 de forma independiente cada una de las infracciones acusadas por la Empresa Avícola

Sofía Ltda., en mérito a los siguientes fundamentos y argumentos:

Mala interpretación de la Ley de forma y fondo. Conminando al pago de beneficios sociales y la multa del 30 %, ante el pago inoportuno por parte de la Empresa Avícola Sofía Ltda.

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.

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 identificada una infracción; de la cual está dirigida a impugnar la forma, al cuestionar que: se omitió la notificación al representante legal de la empresa Sofía Ltda, por lo que pidió la revisión de toda la prueba, para acreditar que el recurrente no es el representante legal de la empresa Sofía Ltda.

Por lo cual, se debe realizar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado; 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 Código Procesal Civil (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, el recurrente señala que no es el representante legal de la empresa demandada, que los representantes se encuentran en la ciudad de Santa Cruz, por lo que pidió se pueda volver a considerar toda la prueba ofrecida en el transcurso del proceso el Tribunal de apelación, no consideró los argumentos que fueron expuestos en el recurso de apelación, por lo que hubo una mala aplicación de la Ley en el fondo y en la forma; 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 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, 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.

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.

En el fondo.

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, señala, que no se habría considerado que el recurrente no es el representante legal de la Empresa Avícola Sofía Ltda., por lo que de manera errónea considera que el recurrente seria el representante legal de la empresa por lo que no corresponde conminar al pago de beneficios sociales a otro funcionario de la empresa que no es el representante legal, teniendo conocimiento que las oficinas administrativas se encuentran en la ciudad de Santa Cruz, por lo que no corresponde al pago de beneficios sociales.

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 errónea 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 corresponde el pago de beneficios sociales y la multa del 30 %, porque solo se hace un reclamo que el recurrente no es representante legal de la empresa y que la empresa tiene como domicilio central en la ciudad de Santa Cruz.

Sin embargo, se ha verificado que la demanda fue formulada contra la empresa Avícola Integral Sofía Ltda, admitida contra su representante de la ciudad de La Paz Rodrigo Jesús Moscoso Patiño, quien luego de haber sido citado con la demanda, se apersonó al proceso oponiendo la excepción de impersonería, que fue rechazada por Auto de 02 de mayo de 2017, de fs. 19 a 20 y que fue confirmado por Auto de Vista A.I.N° 185/2017-SSA-I, de 10 de noviembre de 2017 de fs. 148, evidenciando que este aspecto adquirió la calidad de cosa juzgada, por consiguiente no existe error de hecho o derecho, porque fue resuelto oportunamente por los juzgadores, habiendo actuado el recurrente como representante de la empresa Avícola Integral Sofía Ltda, por el cual se sancionó a la empresa por los pagos de beneficios sociales, por lo que se determinó que la entidad es responsable por intermedio de los representantes, apersonados al presente proceso.

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 la Empresa Avícola Sofía Ltda., en su recurso de casación, por lo que corresponde aplicar el parágrafo II del art. 220 del Cód. Proc. Civ., en virtud de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO:

La Sala Social, Contencioso y Contenciosa 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. 160 a 162, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 106/2019 de 12 de julio, de fs. 158.

Se regula el honorario de abogado en la suma de Bs. 1.000, que mandará pagar el Tribunal de primera instancia.

Sin costas y costos, de conformidad al art. 39 de la Ley N° 1178.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

259

Margarita Luisa Soria Galvarro Guzmán c/ Empresa AEPRAL Ltda.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 252 a 254, interpuesto por la empresa AEPRAL Ltda., representado por Abel Fernández Tudela, contra el Auto de Vista Nº 221/2019 de 28 de octubre, de fs. 243 a 250, emitido por la Sala en Materia Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesta por Margarita Luisa Soria Galvarro Guzmán, contra la empresa recurrente; el Auto Nº 187/2019 de 31 de diciembre de fs. 261, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 10 de enero de 2020 de fs. 269, 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, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Oruro, emitió la Sentencia Nº 141/2017 de 27 de octubre, de fs. 208 a 220, declarando PROBADA en parte la demanda social de fs. 12 a 15, aclarada a fs. 18 a 20 e IMPROBADA en cuanto se refiere a los montos solicitados, así como el pago de desahucio, con costas y costos, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la demandante la suma de Bs. 37.342,61.- por concepto de indemnización, aguinaldos, aguinaldo esfuerzo por Bolivia, vacaciones, horas extras, bono de antigüedad, más multa del 30 %, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista

En apelación promovida por la empresa demandada, por escrito de fs. 222 a 223, por A.V. N° 221/2019 de 28 de octubre, de fs. 243 a 250, emitido por la Sala en Materia Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de Casación:

Contra el referido Auto de Vista, la empresa demandada, por escrito de fs. 252 a 254, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Interpretación errónea y aplicación indebida del art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; Afirma que el Tribunal de Apelación, en el Auto de Vista emitido, refirió que el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, es aplicable únicamente en caso de despido del trabajador y que en el caso de autos se produjo la renuncia voluntaria expresada por escrito, señalando también que el Tribunal, al resolver los tres agravios en su conjunto (3º, 4º y 5º) no fundamentó de manera clara sobre los agravios referidos y menos aún por la procedencia o no, de la multa del 30% que señala el referido art. 9 del D.S. Nº 28699, aludiendo de manera general y limitándose a confirmar la Sentencia apelada.

Por otro lado, no se consideró que se produjo el pago de beneficios sociales con el pago de los mismos a la cuenta de la demandante, la cual no fue observada y fue aceptada en su momento y que en la Sentencia figura como deducciones, ratificado éste como anticipo de Bs. 8.436,72.- lo cual demostró su buena fe de cancelar en el plazo conforme el citado art. 9 del D.S. Nº28699; sin embargo se pretende la imposición del pago de multa del 30 %, aspecto por el cual considera que el Tribunal de alzada incurre en errónea y aplicación indebida de la Ley.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este T.S.J., para que se declare la casación de la resolución recurrida, fallando en lo principal del litigio y aplicando las Leyes conculcadas.

Contestación al recurso y petitorio:

Previo traslado, la actora, por escrito de fs. 258 a 260, refirió que los argumentos esgrimidos en el recurso de casación, no constituyen errónea interpretación o aplicación indebida de la Ley, solicitando la desestimación del recurso por ser improcedente.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 187/2019 de 31 de diciembre de fs. 261, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 10 de enero de 2020 de fs. 269, 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:

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 Constitución Política del Estado 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 el 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 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 (O.I.T.) respecto de la ruptura laboral a iniciativa del empleador establece en su art. 8 núm. 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 señalado 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 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 a los fundamentos del recurso de casación, se alegó que el Tribunal de Apelación, en el Auto de Vista emitido, refirió que el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, es aplicable únicamente en caso de despido del trabajador y que en el caso de autos se produjo la renuncia voluntaria expresada por escrito; así como que, al resolver los tres agravios en su conjunto (3º, 4º y 5º), no fundamentó de manera clara sobre los agravios referidos y menos aún por la procedencia o no, de la multa del 30% que señala el referido art. 9 del D.S. Nº 28699, haciendo una alusión general y limitándose a confirmar la Sentencia apelada.

Que, no se consideró el pago de beneficios sociales, el cual se produjo con el deposito a la cuenta de la demandante, la cual no fue observada y fue aceptada en su momento y que en la Sentencia figura como deducciones, ratificado éste como anticipo de Bs., 8.436,72.- lo cual demostró su buena fe de cancelar en el plazo conforme el citado art. 9 del D.S. Nº 28699; sin embargo se pretende la imposición del pago de multa del 30 %, aspecto por el cual considera que el Tribunal de alzada incurre en errónea y aplicación indebida de la Ley.

Con relación a éstas denuncias, se tiene que el Tribunal de alzada, en el Considerando III, pese a evidenciar que el recurso de apelación interpuesto por el demandado fue genérico y carente de técnica recursiva, resolvió cada uno de los agravios del recurso de apelación, verificándose inclusive que, si bien se respondió de forma conjunta a los agravios 3º, 4º y 5º; de manera puntual e inequívoca fundamentó que estos derechos adquiridos como son el bono de antigüedad, los aguinaldos y las vacaciones; de acuerdo a la prueba producida durante en el proceso, fueron correctamente valorados por el Juez de primera instancia.

Con referencia a la mala interpretación errónea y mala aplicación del art. 9 del D.S. Nº 28699; el Juez de primera instancia, en el Considerando II, num 12), de forma correcta determinó que la citada norma, es clara al otorgar el plazo para el pago de los beneficios sociales, cuando se produce un despido, incluyéndose también este plazo en caso de renuncia, habiendo en consecuencia el Juez determinado de forma correcta la procedencia de la multa, conforme a la normativa laboral.

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, 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%.

No obstante de ello, y ante las aseveraciones de la empresa recurrente; se debe señalar que, el D.S. Nº 28699, fue creado 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; 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.

A ello, resulta pertinente también enfatizar que, la normativa en mención, 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. Nº 28699, tiene carácter general en su aplicación para el caso de retiro 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, ya que 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. Nº 447 de 8 de julio de 2009, estableciendo que la multa del 30%, también procede en los casos de retiro voluntario, disponiendo para ello en su art. 1º: "(Retiro Voluntario). I. Se considera retiro voluntario la manifestación escrita o verbal de la trabajadora y el trabajador de concluir la relación laboral sin importar el motivo de la misma. II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral. III. En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagará el monto establecido, incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de fomento a la Vivienda-UFV's, más la multa del treinta por ciento (30%) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o del trabajador".

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 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.

En el caso de autos, y conforme los fundamentos expuestos, éste Tribunal, considera que se aplicó de manera correcta la multa que establece el art. 9-II del D.S. Nº 28699, por cuanto el recurrente, no canceló de manera oportuna los derechos laborales a la actora; pese a que la demandante admitió el pago de Bs. 8.436,12.- que fue tomado en cuenta correctamente por el Juez como pago parcial o anticipo de pago, conforme consta del cuadro detallado en la Sentencia.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de fs. 252 a 254, al carecer de sustento legal y ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de lo establecido en el 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 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 252 a 254, interpuesto por la empresa AEPRAL Ltda., representado por Abel Fernández Tudela, contra el A.V. N°221/2019 de 28 de octubre, de fs. 243 a 250, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesta por Margarita Luisa Soria Galvarro Guzmán, 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. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

260

Carla Alaca Espíndola c/ Cervecería Nacional Potosí Ltda.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 282 a 286, interpuesto por la Cervecería Nacional Potosí Ltda., representado por Ramiro Samso Álvarez, contra el Auto de Vista Nº 809/2019 de 13 de noviembre, de fs. 276 a 279, 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 Carla Alaca Espíndola contra la empresa recurrente; el Auto Nº014/2020 de 10 de enero de fs. 290, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 15 de enero de 2020 de fs. 296, 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 Nº 31/2019 de 26 de junio, de fs. 249 a 253, declarando PROBADA la demanda social de fs. 22 a 23 y memoriales de subsanación de fs. 27-28 y 31-32, con costas, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la demandante la suma de Bs. 16.410,28.- por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo, aguinaldo esfuerzo por Bolivia, más lo que corresponda por actualización y multa, previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista

En apelación promovida por la empresa demandada, por escrito de fs. 257 a 260, por A.V. N° 809/2019 de 13 de noviembre, de fs. 276 a 279, emitido por la Sala Social 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, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de Casación:

Contra el referido Auto de Vista, la Cervecería Nacional Potosí Ltda., representado por Ramiro Samso Álvarez, por escrito de fs. 282 a 286, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Incorrecta valoración de la prueba documental y calificación del vínculo contractual sostenido con la demandante; Afirma que el Auto de Vista, violó la eficacia probatoria, al no haberse aplicado correctamente los arts. 150, 151, 152, 153 y 154 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), pues de la prueba producida, de forma errónea se estableció una relación laboral entre la empresa a la que representa y la demandante, cuando los hechos y testimonios reflejan claramente un vínculo civil y contractual que ligaba a ambos; pues el cargo señalado en el contrato es de promotor de ventas, de carácter eventual, constituyendo una simple intermediaria y no una trabajadora fija de la empresa, como es la figura de los distribuidores que cumplen funciones propias y que si guardan relación laboral con la empresa.

2.- De la subordinación y dependencia inexistente; señaló que no hubo subordinación por parte de la demandante, puesto que desarrollaba una actividad como promotora de ventas, la cual debía únicamente brindar informes de los avances logrados y que no estaba sometida a horario fijo, por lo que hubo mala interpretación de los arts. 2 del D.S. Nº 28699 y 1 del D.S. Nº 23570.

3.- De la verdad material de los hechos incorrectamente valorados; señaló que el Auto recurrido, aplicó indebidamente el art. 180-I de la C.P.E., pues este principio no fue tomado en cuenta, por cuanto: a) La demandante prestó sus servicios desde el 1º de abril de 2018, encontrándose en un periodo de prueba, el cual, al no satisfacer las expectativas de la empresa, dicho vínculo finalizó en el mes de mayo; b) La demandante se encontraba sujeta a un vínculo contractual eminentemente civil del 1º de junio al 29 de septiembre de 2018, por lo que, su ejecución y controversias de éste contrato, debían dilucidarse en la vía civil, pues al no existir un horario fijo, ni subordinación en las actividades de la empresa, no existía una relación laboral con la demandante; c) Posterior al fenecimiento del contrato, se retomó relaciones con la demandante desde el 8 de octubre al 30 de noviembre de 2018, sin haberse celebrado ningún contrato escrito; es decir, no hubo continuidad y al no haberse considerado las interrupciones en cuanto

al periodo real brindado, antes y después de la suscripción del contrato de prestación de servicios, hubo una errónea interpretación y aplicación indebida de los arts. 13 de la L.G.T., 2 y 10 del D.S. Nº 28699 y 1 y 4 del D.S. Nº 23570.

4.- De los periodos reales bajo la modalidad de trabajo; alegó que, concluido este periodo (8 de octubre al 30 de noviembre de 2018), se prescindió de los servicios de la demandante al no satisfacer las expectativas de la empresa, cumpliendo con el pago del sueldo correspondiente y que se encuentra respaldada por la prueba de descargo, que no fueron valoradas por el Tribunal de alzada, vulnerando el art. 158 del Cód. Proc. Trab.; señala también que tampoco se dio cumplimiento al art. 166 del Cód. Proc. Trab., por cuanto la Juez no dio por averiguados los puntos del interrogatorio, ante la incomparecencia a la audiencia de confesión provocada por parte de la demandante.

5.- De la valoración de la prueba.- Alegó errónea aplicación de los arts. 3-h) y 150 del Cód. Proc. Trab., por cuanto se omitió inexplicablemente la aplicación del art. 166 del Cód. Proc. Trab., porque ante la inasistencia de la actora a la confesión provocada, se debió dar por confesa sobre todo del interrogatorio, por lo que al no haber valorado, ni aplicado dicha norma, se incurrió en error de hecho y derecho, vulnerando el debido proceso y aplicación objetiva de la Ley.

6.- De la imposición de la multa del 30% por supuesta relación laboral.- Alegó que al no existir obligaciones pendientes con la demandante, no corresponde el pago de multa del 30% dispuesto por el art. 9 del D.S. Nº 28699; más aún, cuando la demandante quedó excluida antes de cumplir con los tres meses y haber renunciado voluntariamente al cargo.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este T.S.J., para que declare la CASACIÓN de la Resolución recurrida.

Contestación al recurso y petitorio:

Corrido en traslado a la demandante con el recurso de casación, solicitó se declare infundado el recurso.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 014/2020 de 10 de enero de fs. 290, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 15 de enero de 2020 de fs. 296; 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 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 Constitución Política del Estado 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 el 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 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 (O.I.T.) respecto de la ruptura laboral a iniciativa del empleador establece en su art. 8 núm. 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 (Cod. 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 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 en los puntos 1 al 6, son conexos y similares entre sí, se pasa a resolver de forma conjunta en base a las siguientes consideraciones de acuerdo a la problemática planteada:

Referente a la incorrecta valoración de la prueba documental que determinó la existencia de una relación laboral entre la empresa a la que representa el recurrente y la demandante, cuando los hechos y testimonios reflejan claramente un vínculo civil y contractual que ligaba a ambos, corresponde verificar si la omisión acusada resulta o no evidente.

De esta manera, remitiéndonos a los fundamentos expuestos en el Considerando II de la Sentencia apelada, se advierte que la Juez de primera instancia, a efectos de determinar la existencia o no de la relación laboral, realizó un análisis del contrato de prestación de servicios, suscrita entre la empresa demandada y la actora, concluyendo que la función que cumplía la actora era de promotor de ventas; es decir, una función propia de la empresa demandada, tomando en cuenta que es una cervecería y que no se adecuaba a la función de un contratista, que las condiciones pactadas respecto a la dependencia laboral son propias de la relación laboral y no de un contrato civil; criterio que fue corroborado con las declaraciones testificales de fs. 126-127, que acreditó que la demandante trabajó en pre-venta, sin horario fijo, pero que tenía que reportar lo que hacía en el trabajo; además que se le otorgaba a la demandante Bs. 45.- para su traslado a la zona que le correspondía trabajar; reafirmando la convicción de que la relación fue laboral, toda vez que en los contratos civiles no corresponde pago alguno por transporte; hechos que llevaron al convencimiento de la Juez, de que la relación fue laboral y que se pretendió camuflar bajo un contrato civil; fundamentos que fueron ratificados en el Auto de Vista recurrido por el Tribunal de alzada.

En cuanto a la violación de los arts. 150, 158 y 166 del Cód. Proc. Trab., porque no se valoró la incomparecencia de la actora a la confesión provocada conforme el art. 166 del Adjetivo Laboral y que no fue motivo de referencia, tal situación jurídica por los Vocales; se debe señalar que, de la revisión del segundo Considerando del Auto de Vista recurrido, el Tribunal sobre la confesión provocada refirió, que la autoridad jurisdiccional al respecto en su resolución impugnada señaló: "si bien correspondía aplicar en rebeldía lo dispuesto en el mencionado artículo, del análisis del contrato, el mismo que fue abundantemente fundamentado y ante

la existencia del documento, en la que se hace referencia en la pregunta por los fundamentos de la presente Sentencia, se ha establecido que el contrato fue laboral, que en el caso de autos se aplicó el principio de la primacía de la realidad, previsto en el art. 4 y D.S. Nº 28699. Del análisis de todas las pruebas que cursan en el cuaderno procesal y de los argumentos expuestos, la suscrita Juez, tiene el convencimiento que el contrato es laboral…"; coligiendo el Tribunal de alzada, que por las razones expuestas, la Juez fundamentó por que no dio cumplimiento al art. 166 del Cód. Proc. Trab.

Al respecto, si bien es cierto que por disposición del art. 167 del Cód. Proc. Trab. "La confesión en materia laboral es expresa y divisible y el hecho admitido en ella no requiere de más prueba", en cuanto a la norma citada la misma refiere al hecho de que el emplazado a confesión judicial provocada, asiste en forma personal y de manera expresa admite el hecho atribuido en su contra; es decir, que necesariamente se requiere la presencia física del emplazado y que el mismo admita de manera expresa y sin lugar a dudas lo atribuido en su contra como responsable; inaplicable en el presente caso en el cual 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 todos y cada uno de los medios probatorios producidos durante el proceso por ambas partes.

Por lo que, claramente se advierte que el Tribunal de alzada resolvió de manera clara el 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, la Juez de primera instancia, 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.

Con referencia a la multa del 30%, previsto en el art. 9 del D.S. Nº 28699, también en el segundo Considerando del Auto de Vista, señaló que la Juez aplicó correctamente lo determinado, no habiéndose vulnerado o garantía constitucional alguna, menos el debido proceso.

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, 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%, que fue correctamente impuesta por los de instancia en el caso presente.

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 los arts. 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 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 282 a 286, interpuesto por la Cervecería Nacional Potosí Ltda., representado por Ramiro Samso Álvarez, contra el A.V. Nº 809/2019 de 13 de noviembre, de fs. 276 a 279, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesta por Carla Alaca Espíndola 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, 27 de julio de 2020

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

261

María Esther Quiroga Lazo de La Vega c/ Industria El Viejo Roble S.R.L. INVIRO Ltda.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 546 a 548, interpuesto por la empresa Industrias El Viejo Roble S.R.L. "INVIRO S.R.L." representado por Miguel Ángel Cárdenas Palacios en representación de Adrián Luis Alfredo Álvarez Prieto; contra el Auto de Vista N°159/2019 SSA-II de 18 de octubre, de fs. 538 a 540, 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, interpuesto por María Esther Quiroga Lazo de La Vega contra la empresa recurrente; la contestación al recurso de fs. 551 a 553; el Auto N° 376/2019 SSA-II de 30 de diciembre, que concedió el recurso (fs. 554); el Auto de 28 de enero de 2020, que admitió el recurso (fs. 565), y todo cuanto fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral incoado por María Esther Quiroga Lazo de La Vega, la Juez N°6 de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N 48/2017 de 30 de marzo (fs. 478 a 497), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 28 a 30, subsanada a fs. 33-34, disponiendo que la empresa demandada, a través de su representante, cancele a favor de la actora la suma de Bs. 19.532,39, por los conceptos de indemnización, desahucio, aguinaldo y segundo aguinaldo de la gestión 2014 y sueldo devengado de diciembre de 2014, detallados en la Sentencia.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por la empresa Industrias El Viejo Roble S.R.L. "INVIRO S.R.L.", la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N°159/2019 de 18 de octubre, de fs. 538 a 540, que modificó el cálculo de beneficios sociales ordenando a la empresa demandada, cancele a favor de la actora la suma de Bs. 18.020,86, por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo de Navidad (multa) y aguinaldo Esfuerzo por Bolivia (doble) y sueldo impago de diciembre de 2014, detallados en el Auto de Vista, sin costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

Por memorial de fs. 546 a 548, la empresa Industrias El Viejo Roble S.R.L. "INVIRO S.R.L.", interpuso recurso de casación, alegando lo siguiente:

1.- Sobre la inexistencia de la relación laboral.

El Tribunal de alzada, determinó la existencia de la relación laboral en base a pruebas fraguadas por la propia actora, que faltó a la verdad en su declaración, cuando señaló que percibía un haber básico, cumplió un horario de trabajo y firmó un cuaderno de registro de asistencia; afirmación falsa, porque la empresa no canceló ningún salario y mucho menos obligó a la actora que cumpla con un horario al ser comisionista y no así empleada regular de la empresa "INVIRO"; razón por la cual no concurren las características esenciales de una relación laboral, al sólo haber percibido comisiones de acuerdo a la cantidad de productos que vendía; y por tanto, la relación que existió fue comercial o civil; constituyéndose por ello, que las resoluciones de ambas instancias infringieron el principio de primacía de la realidad contenido en el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 mayo de 2006.

El Auto de Vista, no consideró los elementos probatorios de fs. 2, 3, 7 y 8 (documentales), como así, la declaración testifical de fs. 458 y la confesión provocada que fue diferida la actora de fs. 452, que demostró que no debió considerarse la existencia de una relación laboral, que no aceptó la empresa y constituyó infracción del principio de la primacía de la realidad establecido en el art. 4 del D.S. N°28699 y el principio de verdad material contenido en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

2.- Sobre el salario promedio indemnizable.

El Auto de Vista, si bien modificó favorablemente a la empresa, con relación al salario promedio indemnizable; sin embargo, no consideró que la comisión del mes de octubre, sobre la cuantía determinada de Bs. 1324.-, no se encontró respaldada por

ningún documento, como se argumentó en el recurso de apelación y que debió hacerse un nuevo cálculo del salario promedio indemnizable conforme al siguiente detalle: octubre: Bs. 1440 (SM)= 1440, noviembre: Bs. 1440 (SM)+1093 ©= 2533 y diciembre: Bs. 1440 (SM)+510 ©= 1950, haciendo en total como promedio indemnizable de Bs. 1974,33.

3.- Improcedencia del pago de desahucio.

El Auto de Vista modificó la suma de Bs. 7.246,90, por concepto de desahucio; sin embargo, como se argumentó en el recurso de apelación que, como consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la L.G.T. resuelta por el Tribunal Constitucional Plurinacional en la S.C.P. N° 009/2017 de 24 de marzo, no existe norma que defina al desahucio o regule su cuantificación para su pago; pese a ello, el Auto de Vista cuantificó el equivalente a tres meses de salario constituyendo en infracción de los arts. 14-IV de la C.P.E. y 15-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); adicionalmente, no se consideró, que la relación comercial con la actora no fue terminada por la empresa; sino, la actora con la excusa de ser acosada por los ejecutivos de la empresa, determinó su conclusión con la empresa.

Petitorio:

Concluyó el recurso de casación, pidiendo se case el Auto de Vista impugnado, pidiendo declare improbada la demanda, con costas.

Contestación:

Planteado el recurso de casación por la empresa demandada (fs. 546 a 548) y en traslado por decreto de 20 de noviembre de 2019 a fs. 549; la actora María Esther Quiroga Lazo de la Vega, de FS. 551 a 552, contestó señalando:

El recurso de casación, no cumple con los requisitos de procedencia establecido en el art. 274-I núm. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013; no especificó, cuáles son las disposiciones legales que presuntamente fueron infringidas o aplicadas falsa o erróneamente, menos demostró el error de hecho o de derecho que incurrió en la apreciación de las pruebas, que alude reiteradamente y fuera de contexto legal, aspectos ya discutidos en la Sentencia y que fueron debidamente considerados en el Auto de Vista impugnado, todo con relación a la existencia de la relación laboral, salario promedio indemnizable e improcedencia del pago del desahucio.

Con relación a la naturaleza y requisitos del recurso de casación, citó los AA.SS. Nos. 237/2016 de 16 de marzo de 2016, 473/2016 de 12 de mayo de 2016 y 371/2010 de 19 de abril de 2016 y concluyó solicitando se declare improcedente el recurso de casación, con costas en “ambas instancias”.

Admisión:

Mediante Auto de 28 de enero de 2020 (fs. 565), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación interpuesto por empresa Industrias El Viejo Roble S.R.L. “INVIRO S.R.L.”, de fs. 546 a 548, 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; por ello, se tiene:

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 frente a su empleador, constituye el sujeto más débil de esa relación; es por ello que, se entiende la necesaria regulación de la autonomía de la voluntad de las partes, imponiendo restricciones y limitaciones o condiciones asumidas por el empleador en desmedro del trabajador, mediante normas que deben aceptarse obligatoriamente y que establecen, los parámetros de las relaciones de trabajo, para que 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 1 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 corresponde 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, en el marco del respeto a la dignidad y los derechos del trabajador.

Lo anterior conlleva a 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 y 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 a 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.

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 la naturaleza propia de los mismos, los que asisten a todo trabajador y 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 establece en el art. 48-II.

Por ello es que el juzgador, en relación a la valoración de la prueba, no está sujeto 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, conforme prescribe el art. 3-j) del Cód. Proc. Trab.; está sujeto solo a la libre apreciación de la prueba; correspondiendo valorar con un amplio margen de libertad y de acuerdo a la sana lógica; porque en aplicación del 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 empresa recurrente, reclamó la incorrecta valoración probatoria y el error de hecho y de derecho, en los que habría incurrido el Tribunal de alzada, violando de esa manera, disposiciones legales que hacen al instituto jurídico de la relación laboral; porque debió considerarse que, el contrato de prestación de servicios, fue por comisión y que la relación jurídica existente, no fue de índole obrero patronal; sino más bien, una relación contractual de tipo comercial-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 ésta 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, en una actitud prudente y objetiva para emitir el juicio de valor acerca una cierta realidad.

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 de los derechos y beneficios sociales demandados a favor de la actora, puesto que el Tribunal de alzada, no habría tomado en cuenta que el contrato de trabajo celebrado con ésta, fue de prestación de servicios de naturaleza comercial y/o civil, tenemos:

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. No. 16187, en su segundo párrafo que expresa: "...A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario...".

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, en el caso, y tomando en consideración las pruebas y antecedentes del proceso, se advierte que, no existe ninguna prueba o contrato de prestación de servicios que determine con precisión que, entre la actora y la empresa demandada, habría existido una relación de carácter comercial-civil, afirmación reiterada por la parte empleadora, en sentido de la existencia de un contrato de prestación de servicios de naturaleza comercial.

En el caso, no fue demostrado con documentos o medios probatorios idóneos, ningún contrato comercial pues, conforme determina el D.L. Nº 16187, que reglamenta el dispositivo legal, cuando se pacta 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 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.

Asimismo, se debe tener presente que conforme al art. 182 inc. 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, como es su obligación, conforme a los arts. 48-II de la C.P.E. y 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., 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 sueldos y salarios de la gestión 2014 de fs. 121 a 132 (fotocopias simples); éstas planillas acreditarían, que la demandante no figuraban en las mismas; éstos 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 y unilaterales; tomado en cuenta que, 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, las planillas de sueldos de sus trabajadores, 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, las planillas presentado por la empresa recurrente carecen del valor legal, al no cumplir con el requisito establecido en el Decreto Ley (D.L.) N° 13592 de 20 mayo de 1976.

De lo expuesto, se concluye, que la relación laboral; si bien, tuvo origen en un contrato presuntamente comercial; empero, esta actividad, persistió mediante un contrato verbal; consiguientemente, a plazo indefinido y que si la empresa demandante 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 la actora se le asignó tareas específicas como "Ejecutiva Comercial" y "Asesora Comercial", para el cumplimiento de venta de mercadería o licores de la empresa "INVIRO Ltda.", conforme acredita las literales de fs. 2 a 7, consistentes en cartas y cobro de facturas, donde la actora suscribe como ejecutiva comercial de la empresa, impresiones de correo electrónico de fs. 10 a 22 y de las conversaciones de trabajos, sostenidos por la trabajadora con los gerentes de "INVIRO Ltda.", que evidencia las funciones que desempeñó dentro de la empresa; asimismo,

de fs. 370-371, 372 a 375 y vta., cursan cartas enviadas a diferentes instituciones, ofertando productos y sus precios, donde la actora, firmó como Asesora Comercial de "INVIRO Ltda."; documentos que acreditan que la ex – trabajadora, prestó servicios en la empresa demandada; aspectos que son corroborados por las actas de declaraciones testificales de fs. 465-466 y 468; pruebas que no fueron observadas ni desvirtuadas por la empresa empleadora.

Por lo señalado y considerando también el principio protector de "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; toda vez que, conforme los antecedentes del proceso, la empresa empleadora, no desvirtuó con pruebas las pretensiones de la actora establecidas en la demanda de fs. 28 a 30 y subsanada a fs. 33 y 34, 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".

En relación al sueldo promedio indemnizable acusado, el art. 19 de la L.G.T., señala que: "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. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, refiere que: "Para los efectos de las leyes sociales, relativas al pago de jubilaciones, pensiones y montepíos, desahucios, indemnizaciones, etc. Se consolida como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones ilegales, las voluntarias acordadas por los patronos y en general, todas las remuneraciones actualmente percibidas por empleados y obreros del comercio, la industria y las instituciones bancarias, sin exclusión alguna, por mucho que al hacerse los aumentos voluntarios se hubiese establecido por las empresas o instituciones que ellos no serán considerados para tales beneficios sociales".

En concordancia el art. 6 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2016, dispone que "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 o 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".

Por lo que, de acuerdo a la modificación realizada por el Tribunal de apelación, que incidió en una nueva liquidación de los beneficios sociales; quedó por demás probado, el monto que correspondería a la demandante, no pudiendo ahora la empresa recurrente, traer nuevas observaciones que no fueron reclamados en su oportunidad, precluyendo su derecho conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.; motivo por el cual, el mismo 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.

Respecto a la improcedencia del desahucio, con relación a la acusación sobre la aplicación del art. 12 de L.G.T., con carácter retroactivo, al haberse sido declarado inconstitucional por la S.C.P. N° 009/2017 de 24 de marzo; de la lectura del Auto de Vista se advierte que, tal acusación no condice con los fundamentos expuestos en el recurso de casación; más al contrario, el Tribunal de alzada, advirtió que la desvinculación laboral fue el 29 de diciembre de 2014, de forma intempestiva y unilateral por parte del empleador, conforme consta de fs. 25-26, cuando el preaviso tenía validez y gozaba de presunción constitucional; más aún, cuando no se había emitido ni publicado la S.C.P. N° 009/2017 de 24 de marzo, no pudiendo aplicarse al presente caso, en función a lo previsto por el art. 123 de la C.P.E.; debiéndose, además indicar que la finalidad del recurso de casación, es que el Tribunal Supremo de Justicia entre a definir si el Auto de Vista que se impugna, fue emitido en arreglo a la Ley o que ésta fue aplicada indebidamente o interpretada de manera errónea; lo que no ocurre en el presente caso.

En base a lo anterior, se 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 núm. 1 del art. 184 de la C.P.E. y del núm. 1 del parágrafo I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 546 a 548, interpuesto por la empresa Industrias El Viejo Roble S.R.L. "INVIRO S.R.L.", representado por Miguel Ángel Cárdenas Palacios; contra el A.V. N° 159/2019 SSA-II de 18 de octubre, de fs. 538 a 540, 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 la suma de Bs. 1000, que mandará a pagar el Juez de primera 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, 27 de julio de 2020

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

262

Elva Saígua Córdova c/ Compañía Eléctrica Sucre S.A.
Reincorporación
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 334 a 341, interpuesto por Elva Saígua Córdova, contra el Auto de Vista N° 813/2019 de 13 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 301 a 304; dentro del proceso de pago de reincorporación interpuesto por la recurrente, contra la Compañía Eléctrica Sucre S.A. (CESSA); el memorial de contestación de fs. 343 a 353; el Auto Nº 029/2020 de 15 de enero (fs. 354), que concedió el recurso; el Auto de 23 de enero de 2020 (fs. 361), por el cuál se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Primero de Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Sucre, emitió la Sentencia N°023/2019 de 15 de mayo, de fs. 224 a 229, declarando PROBADA en parte la demanda; ordenando la reincorporación de la actora a su fuente laboral, al mismo cargo e igual salario del momento de la desvinculación, de "Responsable de ODECO" del Área Rural Chuquisaca; más el pago de sueldos devengados, incluidos el bono de antigüedad, vacación y derechos de lactancia, desde la desvinculación hasta la efectiva reincorporación; previo juramento de Ley, de no haber ejercido otra función.

Elva Saígua Córdova, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 232; la Juez de la causa, emitió el Auto Complementario de 13 de junio de 2019, de fs. 233; complementando la Sentencia N° 023/2019 de 15 de mayo, y determinó, añadir a la parte resolutiva, respecto del cargo a reincorporarse, lo siguiente: "…de 'Responsable de ODECO' del Área Rural Chuquisaca, declarando la conversión del 'contrato UAJ N° 159/17 de 303/042017 de plazo fijo a plazo determinado, con un salario…"; manteniéndose incólume en todo lo demás.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, CESSA, a través de su representante legal Oscar Sandy Rojas, interpuso recurso de apelación de fs. 243 a 255; que fue resuelto por el A.V. N° 813/2019 de 13 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 301 a 304; que REVOCÓ la Sentencia emitida en primera instancia; y dispuso declarar Improbada la demanda de reincorporación suscitada, en base a los fundamentos expuestos en dicha resolución de vista.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el indicado Auto de Vista, la demandante Elva Saígua Córdova, formuló recurso de casación en el fondo y en la forma, de fs. 334 a 341, señalando lo siguiente:

En la forma.

1.- El Auto de Vista recurrido, asume una decisión ultra petita; toda vez que, se desconoció el principio de congruencia, que debe existir entre los argumentos expuestos en el recurso de apelación, los datos cursantes en el expediente y la fundamentación expresada en el Auto de Vista a emitirse; la empresa de servicios eléctrico demandada, planteó un recurso de apelación cuestionando aspectos de forma, solicitando se disponga en alzada, una nulidad de obrados; contrario a esto, el Tribunal de segunda instancia, emitió una decisión de fondo, al revocar la Sentencia, resolviendo aspectos de fondo.

Asimismo, se citó el A.S. N°56 de 29 de abril de 2014 (no se señaló, porque Sala fue emitido; ni en el Auto de Vista), que hace referencia a la valoración probatoria en casación, ante errores de hecho y de derecho que deben ser expresados en dicho recurso; pero el Tribunal de alzada no resolvió un recurso de esta naturaleza; sino una apelación; por otro lado, en el Auto Supremo señalado, hace referencia al art. 253 núm. 3 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), cuando la norma adjetiva civil vigente, es la Ley Nº 439 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), situación omitida por los Vocales que resolvieron el recurso de apelación.

2.- El Auto de Vista, carece de una debida fundamentación y motivación; porque se resolvió revocar la Sentencia, con el único fundamento que se cobraron los beneficios sociales; y por esa razón, no procede la reincorporación; desconociendo el Tribunal de alzada, que en primera instancia se determinó la reincorporación, por dos razones, no solamente una; la primera por la convertibilidad de un contrato fijo a indefinido, ante la prestación de servicios en tareas propias y permanentes de la empresa; y segundo, por que gozaba de inamovilidad laboral, en aplicación del D.S. N° 12 de 19 de febrero de 2009, y ante la conversión del contrato de plazo fijo a indefinido, la mujer embarazada o progenitora de un menor a un año de edad, goza de inamovilidad; empero, el Tribunal de alzada, no se refiere sobre estos aspectos, para revocar la decisión de primera instancia, que determinaron como procedente la reincorporación.

En el fondo.

El Tribunal de alzada, incurrió en errónea interpretación y aplicación de los arts. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), 9 y 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, 22 de la L.G.T., 14 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.) y 2 del Decreto Ley (D.L.) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979; toda vez que, no se consideró la supremacía de la C.P.E., conforme establece su art. 410-II, respecto de la aplicación de los principios de favorabilidad para el trabajador, previstos en el art. 48-II de esta Norma Suprema; dentro los cuales está prevista la continuidad y estabilidad laboral.

Principio que fue reconocido en primera instancia, en razón de lo previsto en los arts. 1 y 2 de la "Ley" Nº 16187, que regula la convertibilidad de un contrato a plazo fijo en uno indefinido, en tres situaciones: cuando el trabajador continua prestando servicios a la conclusión del tiempo pactado; cuando se suscriban más de dos contratos a plazo fijo; y, cuando los contratos sean suscritos para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa; esta última situación, se materializó en el caso, por haberse prestado servicios en tareas vinculadas al giro habitual de la empresa; como consideró la Juez de la causa, al momento de emitir la Sentencia.

Sumando a esto, antes de la conclusión del segundo contrato de trabajo, que en apariencia finalizaba el 31 de marzo de 2018, porque se convirtió en indefinido por el tipo trabajo realizado; se comunicó a la empresa, de su estado de gestación, por lo que, se constituyó una inamovilidad laboral, ante la conversión que sufrió el contrato de trabajo a plazo fijo, por uno indefinido.

Por otro lado, el Tribunal de alzada consideró que no es viable la reincorporación, por el supuesto pago de beneficios efectuado, en los movimientos económicos de su cuenta, que serían provenientes de una liquidación; pero, el art. 10 del D.S. Nº 28699, aplicado erróneamente por los de alzada, prevé un facultad potestativa del trabajador de optar por el pago de beneficios sociales o la reincorporación, ante un despido ilegal; por lo que, esta decisión de asumir uno u otra opción, corresponde únicamente al trabajador; no obstante, el Tribunal de apelación sostiene que, como se suscribió el finiquito y se realizó movimientos de un dinero depositado por dicha liquidación; significaría que se optó por el cobro de beneficios sociales, cuando no se manifestó expresamente este extremo; sino se optó por la reincorporación, el finiquito y el deposito son hechos unilaterales de la empresa de demandada.

Petitorio.

Solicitó que se anule el Auto de Vista recurrido, para que se emita uno nuevo, cumpliendo con el principio de congruencia y con la debida fundamentación y motivación; o caso contrario, atendiendo las infracciones de fondo, se case el Auto de Vista y se confirme la Sentencia de Primera instancia.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 31 de diciembre de 2019; CESSA a través de su representante legal, Oscar Sandy Rojas, presentó memorial de contestación de fs. 343 a 353, argumentado que en la interposición del recurso de casación, se debe cumplir necesariamente con lo previsto en el art. 274-I núm. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013, contrario a ésta previsión el recurso de la actora, no cumplió los parámetros establecidos para ello; por otro lado, se afirma que el Auto de Vista no es ultra petita, porque resuelve aspectos reclamados en el recurso de apelación; asimismo, la actora presentó la demanda de reincorporación, después de que se hubiese realizado el pago por los beneficios que le correspondían, este depósito que tiene como razón el finiquito de la demandante, no fue observado y el dinero del mismo fue utilizado por la ex trabajadora, como se demostró en los movimientos de su estado de cuenta; haciendo evidente que se optó por el cobro de los beneficios, demandando la reincorporación obrando de mala fe; solicitando se declare improcedente el recurso, o en su caso si se ingresa al fondo, se tenga como infundado.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 029/2020 de 15 de enero, de fs. 354, concedió el recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 334 a 341, interpuesto por Elva Saígua Córdova; 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 23 de enero de 2020 (fs. 361), admitiendo el recurso interpuesto por la demandante, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En la forma.

1.- Se debe tener presente que, para determinar la nulidad, solicitada por la recurrente, existen principios a los cuales debe ceñirse, para no retrotraer un proceso sin que sea necesario, afectando la celeridad y economía procesal, que debe observarse en la tramitación de un proceso.

Estos principios son: el de especificidad o legal, referido a que para la procedencia de la nulidad, el acto procesal se hubiese realizado en violación de preceptos legales sancionadas con nulidad; es decir, que la omisión o defecto que origine la nulidad del acto o procedimiento, debe estar expresamente determinada por la Ley; el de trascendencia, responde a que "no hay nulidad sin perjuicio", significa que, quien solicita la nulidad debe probar que el motivo de la misma le ocasionó perjuicio cierto e irreparable, que solo puede subsanarse mediante la declaración de nulidad del acto o procedimiento que hubiese causado el perjuicio; el de protección, que establece que la nulidad procede, a consecuencia de una determinación o un procedimiento, por el cuál quedan indefensos los intereses del litigante; y, el de convalidación, que refiere a que toda nulidad no observada oportunamente se convalida por el consentimiento; es decir, que aún en el supuesto de concurrir en un determinado caso, los otros presupuestos de la nulidad, ésta no podrá ser declarada si es que, el afectado consintió expresa o tácitamente el acto defectuoso; la primera cuando la parte que se cree perjudicada, continúa con la tramitación del proceso como si no hubiese existido un acto viciado, cuando este acto cumple con la finalidad procesal que tenía; y la segunda cuando en conocimiento del acto defectuoso, no impugna el mismo por medio de los mecanismos procesales para ello.

A esto debemos añadir, otros requisitos que debe reunir la parte que solicita la nulidad de obrados, entre los cuales está: la existencia de un interés legítimo lesionado; que debe ser propuesta la nulidad por quien se vea perjudicado o a quien le efecto el acto o error procesal; la inexistencia de convalidación, cuando existe una renuncia tácita al reclamo, con la continuidad de los actuados, sin efectuar reclamo alguno sobre los hechos, que luego pretende alegar su nulidad; y, no debe haber originado el acto irregular, quien solicita la nulidad, por lo que, no puede quien causo el acto o error, solicitar nulidad de ese actuado.

En ese orden de ideas, en el caso; si bien la actora tiene legitimidad para recurrir de casación, a razón de que, se revocó la Sentencia de primera instancia, que no apeló por serle favorable; pero, no cumple con el requisito de existencia de un interés legítimo lesionado, para alegar nulidad por falta de motivación o congruencia entre la resolución de vista y la apelación, que fue presentada por la contraparte, es decir, por la empresa demandada CESSA; por lo que, si la actora considera que la revocatoria determinada por el Tribunal de alzada, se encuentra errada; debe a través del recurso de casación cuestionar los fundamentos vertidos en el Auto de Vista, que llevaron a concluir la modificación de la Sentencia; y no pretender una nulidad de esta resolución de vista, ante una supuesta incongruencia entre lo expuesto en la apelación, lo resuelto por el Tribunal de alzada, y una falta de fundamentación, como si fuese la actora quien interpuso el recurso de apelación.

Por otro lado, respecto de la acusación de una decisión ultra petita, en la emisión del Auto de Vista recurrido; porque en la apelación presentada por su contraparte, solo se hubiesen cuestionado aspectos de forma, buscando la nulidad de la Sentencia, y no así, la revocatoria de la misma, porque no se cuestionó en dicha apelación agravios relacionados con el fondo y la resolución de la causa; se tiene que: en el recurso de apelación interpuesto por CESSA, de fs. 243 a 255, evidentemente se acusó supuestas vulneraciones procesales insubsanables, que a consideración de quien apelo, derivaría en una anulación de obrados; pero también, en el punto IV del recurso de apelación, se acusaron agravios relacionados al fondo de la decisión asumida en Sentencia; por lo que, en cumplimiento del art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., el Tribunal de alzada, resolvió todos y cada uno de los argumentos vertidos en el recurso de apelación de CESSA; no siendo evidente que en dicho recurso, solo se cuestionaron aspectos de forma; por lo que, no existe una resolución ultra petita en la emisión del Auto de Vista recurrido.

Respecto a que se citó, el A.S. N°56 de 29 de abril de 2014 (no se señaló, porque Sala fue emitido; ni en el Auto de Vista), que utiliza el art. 253 núm. 3 del Cód. Pdto. Civ.-1975, norma adjetiva civil que no se encuentra vigente; la recurrente debe entender que, la mención de esta norma (que en ese momento estuvo vigente), fue en el texto del Auto Supremo, que se introdujo como jurisprudencia en la fundamentación del Auto de Vista; no es el Tribunal de alzada, quien usó dicha normativa; en tal razón, no se puede sostener la idea, que el Auto de Vista "omitió" como afirma la recurrente, que la norma adjetiva civil que se encuentra vigente, es la Ley Nº 439 del Cód. Proc. Civ.

Ahora que, el mencionado Auto Supremo está relacionado a la valoración probatoria en casación, y no así, sobre la resolución de una apelación; debe ténrese presente, que el Tribunal de segunda instancia constituye un Juez de conocimiento y no así de puro derecho, por lo que, los limites para efectuar una valoración probatoria, están contenidos en el recurso de casación; contrario a ello, en apelación el Tribunal de alzada tiene toda la potestad de efectuar esta valoración; en ese entendido, independientemente de la jurisprudencia citada, el Tribunal de apelación tiene la facultad de analizar y valorar la prueba cuestionada en apelación de omitida y/o erróneamente valorada; no se puede generar una nulidad, para retirar una jurisprudencia de la resolución de vista impugnada, que no cambiara el resultado de la decisión que se asumió; porque esta se introdujo con la finalidad de respaldar la nueva valoración de la prueba; aspecto que como se señaló, es posible en segunda instancia, cuando se acuse ello en la apelación que se resuelve; resultando infundados los motivos que buscan la nulidad del Auto de vista recurrido.

2.- La convertibilidad de un contrato fijo a indefinido, ante la prestación de servicios en tareas propias y permanentes de la empresa; la aplicación del D.S. Nº 12 de 19 de febrero de 2009, para gozar de inamovilidad laboral, no constituyen en sí, causales propias para determinar la nulidad de obrados; son aspectos que están dirigidos a cuestionar el fondo de las determinación asumida en segunda instancia; por esa razón, se concluye en que el argumento contenido en el recurso de casación en la forma,

en este punto, deviene en infundado, porque no evidencia el quebrantamiento o la infracción de las formalidades del proceso; sino una presunta errónea aplicación y/o interpretación normativa, sobre la inamovilidad y la continuidad laboral de la actora, por lo que corresponde desestimarla; toda vez que debe ser analizada, en la resolución del recurso de casación en el fondo.

En el fondo.

El art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que fue modificado por el artículo único del D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010, determina en su parágrafo I, que: "Cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la L.G.T., podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación".

El párrafo III, de esta misma norma precisa: "En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo".

El art. 11-I del mismo D.S. Nº 28699, establece que: "Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias".

Sobre éste marco jurídico, este Tribunal a tiempo de emitir el A.S. Nº 124 de 28 de mayo de 2014, afirmó: "…se advierten dos elementos de trascendencia, el primero ceñido a la protección de los derechos del trabajo y relacionados a los trabajadores; en segundo lugar, los mecanismos asumidos por el Estado, en el supuesto de surgir una eventual desvinculación laboral".

"…el parágrafo I del art. 10 en el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en la eventualidad de presentarse la desvinculación laboral por medio de un despido y no siendo presentes las situaciones descritas en el art. 16 de la L.G.T., confiere a la trabajadora o el trabajador el decidir entre dos opciones, tales son: a) La continuidad y estabilidad laboral, por medio del mecanismo de la reincorporación; o bien de manera optativa, 2) El pago de beneficios sociales, emergentes de la relación laboral, terminada que fuera ésta".

"Tal descripción, obedece a dejar sentado que los mecanismos de instar la reincorporación a la fuente laboral se ven condicionados a una decisión previa de la trabajadora o el trabajador, y al no cobro de beneficios sociales que eventualmente le puedan ser abonables, puesto que el uso de la vía administrativa o jurisdiccional (en el caso de recurrir la reincorporación) le es facultativa y potestativa, ante la alternativa de solicitar el pago de sus beneficios sociales. De lo cual se entiende que ambas opciones son excluyentes la una de la otra, al estar presente en la redacción de la norma una disyunción exclusiva".

En tal razón, el trabajador que fue retirado de su fuente laboral, por causas ajenas a las previstas en el art. 16 de la L.G.T., tiene la posibilidad de solicitar el pago de todos los derechos laborales y beneficios sociales que le correspondan; o en su caso, puede solicitar su reincorporación; cuando se asuma una de estas opciones, excluye la otra, porque si se opta por el pago de sus beneficios, denota en forma expresa su intención de no retornar a su fuente laboral.

En el caso, se verifica, la existencia de un finiquito a favor de la actora, por Bs. 5.691,26.-, que data del 2 de marzo de 2018, debidamente suscrito por la actora a fs. 111; así también, un comprobante de egresos de CESSA de 5 de abril de 2018, que cursa a fs. 116, de Bs. 5.691,26.- por concepto de pago de beneficios sociales a Elva Saígua Córdova; como la confirmación de este pago, a la cuenta de la actora, en fecha 13 de abril de 2018 (fs. 112); por lo cual, es evidente que se efectivizo el pago de los beneficios sociales y derechos laborales, en favor de la demandante, por parte de su empleador CESSA; empero, la recurrente sostiene que esos actos son unilaterales, que su persona no solicitó por ningún medio, se materialice estos pagos, toda vez que, optó por reincorporarse a su fuente laboral, como se manifestó en la demanda presentada.

Sin embargo, de la prueba cursante de fs. 275 a 286, estados de cuenta de la demandante, en el Banco Bisa, se evidencia; el pago de este finiquito en fecha 13 de abril de 2018, que coincide en la fecha de confirmación de pago de fs. 112 y en la suma de dinero determinada en el finiquito; demostrando la entidad demandada, en cumplimiento del principio de inversión de la prueba, que la actora cobró los beneficios sociales, por lo cual, no puede solicitar su reincorporación.

Tomando en cuenta, que la demandante conforme al estado de cuenta de fs. 275 a 286, realizo retiros bancarios respecto de la suma depositada en su cuenta, por concepto de beneficios sociales; no puede alegar que no optó por el cobro de su finiquito; caso contrario, no hubiese retirado dinero del depósito efectuado a su favor por concepto de beneficios sociales; como sostuvo en su confesión provocada de fs. 97 a 99, en la respuesta 5; y, además, hubiese hecho conocer este aspecto en su demanda; dando a conocer que no se hizo uso del beneficio; contrario a eso, como correctamente se argumentó en alzada, la recurrente negó saber la razón de estos pagos efectuados a su favor; inclusive gestionó erróneamente la diligencia determinada en el punto 6 del Acta de Confesión Provocada, de fs. 97 a 99; que dispuso se oficie, a través de la ASFI para que el Banco Bisa remita el extracto bancario de la demandante; pero, teniendo conocimiento de esto, y de en qué entidad financiera se la cancelaban sus salarios; se diligencio la Cite Of. Nº 297/18 de 14 de septiembre de 2018, emitida por la Juez de instancia, con error en el nombre de la entidad financiera; obteniéndose el extracto del Banco Unión S.A., en el cual, obviamente no figuraba el deposito realizado por concepto de beneficios sociales a su favor.

Así también, debe resaltarse que la demanda de reincorporación se presentó el 25 de junio de 2018; fecha posterior al pago efectuado de los beneficios que le correspondían, y a los retiros que realizó del monto depositado.

Por lo cual, se materializo una predisposición de la trabajadora de cobrar los beneficios sociales, al hacer uso de los mismos; y además, al manifestar su pretensión de reincorporación en forma posterior a ello; por lo que, se excluye la posibilidad de pretender una reincorporación, al ser las opciones previstas en las normas glosadas presentemente, optativas, dando la libertar al trabajador que considera fue destituido injustificadamente, la posibilidad de elegir, si quiere retornar a su fuente laboral por medio de una reincorporación, ante una supuesta desvinculación arbitraria; o la de percibir sus beneficios sociales; en el caso, se ha asumido una de las opciones prevista en la normativa, que excluye la otra; por lo cuál, no es viable la solicitud de reincorporación, como acertadamente se terminó por el Tribunal de alzada.

En este entendido, más allá, de la convertibilidad de su contrato fijo a indefinido que alega; y/o de la inamovilidad laboral que se hubiese obtenido ante la conversión de su contrato laboral, que haría aplicable lo dispuesto en el D.S. Nº 12 de 19 de febrero de 2009; no puede darse curso a la reincorporación, por haberse hecho efectivo el pago de los beneficios sociales y la utilización de los mismos; por que, ante la evidencia del cobro del finiquito, no se está dilucidando las características de su contrato, y su inamovilidad laboral; sino que, en aplicación a la norma glosada precedentemente; quien considera un despido injustificado puede optar por una solo una opción, la reincorporación o el pago de sus beneficios sociales; en ese sentido, no se hace viable la reincorporación; por haberse materializado el pago del finiquito, y haber realizado gastos del mismo por la ex trabajadora; independientemente de su continuidad o inamovilidad laboral.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la empresa unipersonal 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 en la forma y en el fondo interpuesto por Elva Saígua Córdova, de fs. 334 a 341; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 813/2019 de 13 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 301 a 304; con costas.

Se salvan los derechos que la demandante considere le correspondieren; respecto del pago de sus beneficios sociales, derechos laborales y subsidios.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

263

Luis Rodrigo Tejerina Egüez c/ Caja de Salud de la Banca Privada
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 1415 a 1417, interpuesto por la Caja de Salud de la Banca Privada, representada por Álvaro Gonzalo Chirveches Pinaya, contra el Auto de Vista N° 110/2019 de 28 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 1400 a 1405; dentro el proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Luis Rodrigo Tejerina Egüez contra la entidad recurrente; el Auto N° 332/2019 S.S.A-II de 25 de octubre (fs. 1420), que concedió el recurso; el Auto de 2 de diciembre de 2019 (fs. 1429) 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° 1 de la ciudad de La Paz emitió la Sentencia N° 39/2014, de 11 de febrero, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 1-2, asimismo, se declaró PROBADA la excepción de pago documentado y PROBADA la excepción de prescripción, disponiendo que la Caja de Salud de la Banca Privada, a través de su representante, pague al demandante la suma total de Bs. 31.995.- (treinta y un mil novecientos noventa y cinco 00/100 Bolivianos), de acuerdo al detalle de liquidación efectuado en dicha Sentencia.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación por la Caja de Salud de la Banca Privada, de fs. 1367 a 1369 y por el representante legal del demandante de fs. 1374-1375; fueron resueltos por el A.V. N° 110/2019 de 28 de agosto, de fs. 1400 a 1405, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que en su parte resolutiva CONFIRMÓ la Sentencia apelada N° 39/2014 de 11 de febrero, con la aclaración de que la liquidación asumida a fs. 1354, en ejecución de Sentencia será objeto de actualización, conforme al art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Reiterando los mismos argumentos contenidos en el escrito del recurso de apelación de fs. 1367 a 1369 de obrados, la entidad demandada, como recurrente alegó:

Que no corresponde el pago de desahucio y la multa del 30%, al tratarse de una relación contractual a plazo fijo, no existiendo despido, porque a través de la Carta Notariada de 11 de febrero de 2008 Cite: LP-RH-N-083-08, se realizó la comunicación formal, referente a que el contrato Cite:LP-AL-CONT-123-06 suscrito entre ambas partes, habría sido reconducido tácitamente; toda vez, que el actor no quiso suscribir un nuevo contrato con la entidad recurrente, insistiendo obtener un ítem; empero, como la emisión de ítems no es atribución de la Caja de Salud de la Banca Privada, sino del órgano fiscalizador; se pretendió renovar el contrato con la parte actora, contrato que no quiso firmar el demandante; empero, no dejó de trabajar a la espera de un ítem; motivo por el que se emitió la carta notariada de 11 de febrero, para regularizar la situación con el demandante con un pre aviso, entregado de manera personal el 25 de febrero de 2008, habiendo pasado 3 meses y 15 días, antes de la desvinculación laboral.

Asimismo, reclamó que no corresponde el pago de la multa del 30% por pago de beneficios sociales, al no haberse considerado que el finiquito a favor del actor se encontraba listo dentro del plazo de los quince días, como se evidencia a través de Cheque N° 1504012, emitido el 31 de julio de 2008; sin embargo, éste no se habría apersonado para recoger el cheque, pese que el mensajero de la Caja Bancaria en varias oportunidades le habría esperado al actor; lo que obligó a la Caja realizar el depósito en la Unidad Financiera del Ministerio de Trabajo.

Petitorio: Solicitó que, “el Tribunal Supremo de Justicia subsane los agravios sufridos por la Caja de Salud de la Banca Privada REVOCANDO el Auto de Vista citado y sea con el cumplimiento de las formalidades de ley” (sic).

Contestación al recurso:

El recurso no fue contestado por la parte demandante, pese a su legal notificación.

Admisión:

Mediante Auto de 2 de diciembre de 2019 (fs. 1429), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en el fondo, de fs. 1415 a 1417, interpuesto por la Caja de Salud de la Banca Privada, representada por Álvaro Gonzalo Chirveches Pinaya, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

El Recurso de Casación de fs. 1415 a 1417, contiene los mismos argumentos de lo que fue el Recurso de Apelación, repite los mismos reclamos referidos a que no corresponde el pago del desahucio y el pago de la multa del 30%, que son los mismos puntos reclamados como agravios causados por la Sentencia emitida por el Juez de primera instancia, los cuales ya merecieron análisis y resolución por el Tribunal de alzada, a través del A.V. N° 110/2019 de 28 de agosto, constituyendo dicho recurso una transcripción fiel de la "expresión de agravios" de la apelación, añadiendo sólo la identificación del Auto de Vista recurrido, sin indicar o relacionar la descripción de infracciones que efectúa contra la determinación del Tribunal de alzada.

Ante esta circunstancia, se infiere que el recurso interpuesto no tiene fundamento alguno que justifique haberse planteado; pues, no cumple con el mandato contenido en el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, toda vez, que no cita las disposiciones legales sobre las cuales falló el Tribunal de alzada, si las infringió, no señala que en el Auto de Vista recurrido se hubiese violado la ley o leyes aplicadas falsa o erróneamente y no especifica en qué consiste la violación, falsedad o error de normas contenidas en el Auto de Vista, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos; advirtiendo que no se hace la distinción técnica necesaria para su efectividad; 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 argumentos del recurso de apelación, por cuya razón no merece mayor consideración.

Así, el recurso de casación, se limita a indicar que no corresponde el pago de desahucio al tratarse de una relación contractual a plazo fijo, no existiendo despido, porque a través de la Carta Notariada de 11 de febrero de 2008 Cite: LP-RH-N-083-08, se hubiera realizado la comunicación formal, de que el contrato Cite:LP-AL-CONT-123-06 suscrito entre la Caja de Salud de la Banca Privada y Luis Rodrigo Tejerina Egüez, habría sido reconducido tácitamente; sin embargo, de los datos del proceso, se evidencia que no existe prueba alguna o documento que demuestre la relación laboral por tiempo definido y la Carta Notariada que hace referencia la parte demandada, no tiene las características de un contrato; pues en materia laboral, ".. el contrato si bien puede ser escrito o verbal, no obstante el contrato a plazo fijo siempre debe ser escrito y a falta de contrato suscrito, se presume que el contrato es por tiempo indefinido, primando la continuidad y estabilidad laboral, conforme lo regula el art. 46-I-2 de la C.P.E., consagrándolo como un derecho que tiene toda persona a una fuente laboral estable en condiciones equitativas y satisfactorias..."; fundamento, por el que el Tribunal de alzada confirmó correctamente, que corresponde el pago de desahucio.

Sobre el pago de la multa impuesta del 30% al monto total a cancelarse, el Tribunal de apelación resolvió de manera acertada, porque se evidencia que la entidad recurrente incumplió con el pago de beneficios sociales, conforme al plazo establecido en el art. 9 del D.S. N° 28699, pues el depósito realizado ante el Ministerio de Trabajo (fs. 136) se realizó después del plazo previsto en la referida Norma (13 de noviembre de 2008), conforme hicieron constar a su turno el Juez y el Tribunal de instancia, no siendo evidente que se hubiese infringido la aludida Norma.

Como se advierte, estos aspectos señalados precedentemente, se ajustan a los datos del proceso reclamados en segunda instancia; empero, para el análisis y resolución del recurso de casación, no se menciona qué norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada, o cuales serían las nulidades específicas, incurridas al momento de emitir esta determinación judicial, de modo que no se permite a este Tribunal realizar mayor análisis sobre tal cuestión.

Además de la deficiencia anotada, la entidad recurrente repite el petitorio del recurso de apelación, señalando: "el Tribunal Supremo de Justicia subsane los agravios sufridos por la Caja de Salud de la Banca Privada REVOCANDO el Auto de Vista citado y sea con el cumplimiento de las formalidades de ley"; incumpliendo su deber de circunscribir su petitorio en el marco del art. 220 del Cód. Proc. Civ.-2013, ingresando en franco desconocimiento de la normativa señalada, 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 consecuencia, no se advierte en el Auto de Vista recurrido, que se hubiese infringido la Ley o Leyes, se hubiese violado, interpretado erróneamente o aplicado indebidamente; en tal virtud, 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.Ò.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Caja de Salud de la Banca Privada, representada por Álvaro Gonzalo Chirveches Pinaya, contra el A.V. N° 110/2019 de 28 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

No se regula el honorario del abogado, por no haber sido contestado el recurso en el término de Ley.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

264

Luis Alberto Dorado c/ Empresa Techo en el Urubó S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 237 a 239, interpuesto por la Empresa Techo en el Urubó S.R.L., representada por David Heredia Novillo, contra el Auto de Vista Nº 135 de 4 de septiembre de 2019, emitido por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 232; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Luis Alberto Dorado contra la empresa recurrente; el Auto de 18 de octubre de 2019 (fs. 244) que concedió el recurso de casación; el Auto de 02 de diciembre de 2019 (fs. 253), que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez 8° de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz emitió la Sentencia N° 568 de 24 de julio de 2018, de fs. 155 a 160, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 38 a 41 y 45, disponiendo el pago de beneficios sociales a Luis Alberto Dorado por la Empresa Techo en el Urubó S.R.L., a tercero día de ejecutoriada la Sentencia, en la suma de Bs. 16.539,25 y en caso contrario, con las actualizaciones y reajustes de Ley.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por la empresa demandada de fs. 182 a 184; resuelto por el A.V. N° 135 de 04 de septiembre de 2019, a fs. 232, emitido por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que en su parte resolutiva CONFIRMÓ la Sentencia apelada de 24 de julio de 2018.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el referido Auto de Vista, la empresa demandada formuló recurso de casación alegando:

1. El Auto de Vista impugnado convalidó erróneamente la vulneración contenida en la Sentencia, respecto al incumplimiento de resolver todos y cada uno de los puntos establecidos en el Auto que trabó la relación procesal, y uno de los puntos a probar fue la modalidad de contrato, la que no fue establecida en la Sentencia; es decir, no se observó el principio de congruencia entre lo pedido y lo resuelto, agravio que constituye vulneración al debido proceso, en su vertiente fundamentación y motivación, conforme establece la S.C. N° 2017/2010-R de 9 de noviembre.

2. Acusó mala valoración de la prueba y errónea aplicación de la Ley, en cuanto a la determinación del sueldo promedio indemnizable, aspecto que vulnera lo dispuesto por el art. 19 de la L.G.T., en relación a lo estatuido por la Ley de 9 de noviembre de 1940 y art. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949; en el entendido de que los jueces de instancia, no valoraron la certificación del estado de ahorro previsional, a fs. 146, que evidencia el sueldo percibido por el demandante en los tres últimos meses, siendo el promedio de Bs. 5.034,33; además, señala que conforme dispone el art. 91 de la Ley de Pensiones N° 065, los aportes se realizan en base al total ganado del trabajador dependiente, en ninguna parte se hace referencia al sueldo básico como falsamente se argumentó por el Tribunal de apelación.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia CASE el Auto de Vista impugnado declarando improbada la demanda en todas sus partes.

Contestación al recurso:

El demandante contestó el recurso (fs. 242 a 243), y solicitó se rechace el recurso de casación al no acompañar el depósito judicial por el monto condenatorio y los demás depósitos exigidos, conforme al art. 211 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al punto a probar sobre la modalidad de contrato, éste no fue motivo de controversia entre las partes, porque no se precisó en qué forma le perjudica o de qué manera este hecho le causó indefensión a la Empresa recurrente.

Señaló que el Tribunal de apelación de manera correcta determinó el sueldo promedio indemnizable en base a la totalidad de los ingresos regulares en los últimos meses de junio, julio y agosto de 2016, conforme al art. 39 de la DR de la L.G.T.; por lo que solicitó se RECHACE y declare IMPROCEDENTE el recurso presentado, con costas y costos a la parte recurrente.

Admisión:

Mediante Auto de 02 de diciembre de 2019 (fs. 253), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 237 a 239, interpuesto por la Empresa Techo en el Urubó S.R.L., representada por David Heredia Novillo, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En atención al recurso de casación interpuesto y con carácter previo a ingresar a deliberar sobre el mismo, resulta necesario señalar, que el recurso interpuesto por la Empresa recurrente, identifica como recurso de casación en el fondo; empero de la lectura íntegra de los fundamentos anotados en el mismo, se deduce que el primer agravio constituye recurso de casación en la forma; pues en la primera parte del mismo, se alega que no se observó el principio de congruencia entre lo pedido y lo resuelto, a decir que el Auto de Vista impugnado convalidó erróneamente la vulneración contenida en la Sentencia, respecto al incumplimiento de resolver todos y cada uno de los puntos establecidos en el Auto que trabó la relación procesal, siendo uno de los puntos a probar la modalidad de contrato, que no fue establecido en la Sentencia.

Este agravio constituye presunta vulneración al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación, conforme establece la S.C. N° 2017/2010-R de 9 de noviembre.

Mientras que en la segunda parte del recurso, se acusó mala valoración de la prueba y errónea aplicación de la Ley, en cuanto a la determinación del sueldo promedio indemnizable, denunciando la vulneración del art. 19 de la L.G.T., en relación a lo estatuido por la Ley de 9 de noviembre de 1940 y art. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, que según la Empresa recurrente, los Jueces de instancia no valoraron la certificación del estado de ahorro previsional cursante a fs. 146, que evidencia el sueldo percibido por el demandante en los tres últimos meses, siendo el promedio de Bs. 5.034,33; además, señaló que conforme dispone el art. 91 de la Ley de Pensiones N° 065, los aportes se realizan en base al total ganado del trabajador dependiente y en ninguna parte, se hace referencia al sueldo básico como falsamente se argumentó por el Tribunal de apelación; en tal situación y con la aclaración realizada, corresponde ingresar a considerar el recurso de casación interpuesto:

1.- Con relación al reclamo, referido a la congruencia entre lo pedido y lo resuelto, al convalidar el Tribunal de apelación la Sentencia que omitió pronunciarse sobre la modalidad de contrato; debemos señalar que, el principio de congruencia, respecto a que toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, encuentra su fuente normativa en el art. 265 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que establece el límite formal de la apelación, en la medida de los agravios propuestos en la impugnación; en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia, se ve constreñido a lo formulado en la apelación por el impugnante, respecto a lo resuelto sobre este mismo punto en la Sentencia impugnada.

Partiendo de lo referido, corresponde analizar si el Tribunal de apelación se pronunció sobre lo acusado; es así que del examen del Auto de Vista recurrido, se advierte que sobre el particular señaló: “Al respecto este Tribunal advierte que no existe agravio, porque el apelante no mencionó en qué forma le perjudica o le causa indefensión la falta de pronunciamiento sobre la modalidad del contrato, máxime si no existe controversia al respecto, habida cuenta que ambas partes han reconocido la existencia de la relación laboral, la actividad realizada y el período trabajado”.

Si bien en un primer momento, este aspecto puede dar lugar a una nulidad; sin embargo, se advierte que no existe controversia, toda vez, que tanto la parte demandada como el demandante reconocieron la existencia de la relación laboral; y por ende, la actividad realizada y el período de trabajo; en ese sentido, debe tenerse presente que en aplicación del principio de protección de actuados y con la finalidad que el proceso alcance el fin esperado de solución del conflicto jurídico, el Tribunal de apelación en aplicación de sus prerrogativas, ante la existencia de una resolución citra petita reclamada oportunamente, actuó de manera correcta al resolver el fondo del proceso, desestimando esta presunta causal de Nulidad, pues en virtud al principio de trascendencia, no ameritaba ser acogido, porque de ninguna manera provocó indefensión.

Más aún, si lo expuesto está sustentado en el art. 218-III del Cód. Proc. Civ.-2013, que determina: “Si se hubiera otorgado en la sentencia más o menos de lo pedido y hubiere sido reclamado en grado de apelación, el tribunal de alzada deberá fallar en el fondo”, criterio que ya ha sido exteriorizado en el A.S. Nº 304/2016 de 06 de abril, emitido por la Sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, donde se ha delineado que “los Tribunales de segunda instancia deberán tener presente que a partir de un nuevo entendimiento procedimental establecido por la Ley 439 la falta de congruencia, (ultra, extra o citra petita) no son causales para disponer nulidad alguna, sino que ante la evidente falta de congruencia, deberán fallar en el fondo de la causa, debido a que la norma en su art. 218 (Ley 439) de forma textual expresa: “III Si se hubiere otorgado en la sentencia más o menos de lo pedido y hubiere sido reclamado en grado de apelación, el Tribunal de alzada deberá fallar en el fondo”, norma que reconoce la amplitud y que el Tribunal de apelación al ser otra instancia posee las mismas facultades del Juez de Primera instancia, esto con la finalidad de resolver el conflicto jurídico”.

Consiguientemente, lo alegado por la Empresa recurrente, no resulta viable, puesto que dicho aspecto, el Tribunal de alzada, en aplicación a lo determinado por el art. 218-III de la Ley Nº 439, resolvió de manera correcta sin vulnerar el derecho y la garantía del debido proceso, resolviendo de manera fundada y motivada la decisión de confirmar la Sentencia, desestimando el agravio.

2.- En cuanto a la denunciada errónea aplicación de la Ley, respecto del salario promedio indemnizable; el art. 19 de la 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 la Juez de instancia y confirmado por el Tribunal de alzada, al determinar que, en el caso de autos, corresponde a Bs. 10.733.- es correcto; puesto que ese es el monto que efectivamente percibió el trabajador en los meses de junio, julio y agosto de 2016; y no así Bs. 5.034,33 como pretende la empresa recurrente a través de la certificación del estado de ahorro previsional, que cursa a fs. 146, pues esta prueba no suple las papeletas de pago de los meses de junio, julio y agosto de 2016 que cursan a fs. 26, 25 y 24, respectivamente, por lo que no se demuestra que fuera evidente la vulneración acusada.

Consiguientemente, 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 Techo en el Urubó S.R.L., representada por David Heredia Novillo, contra el A.V. Nº 135 de 4 de septiembre de 2019, emitido por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000.-, que mandará a pagar la 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, 27 de julio de 2020

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

265

Lourdes Esperanza Bolaños Laura c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Reincorporación
Distrito: Sucre

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 139 a 146, interpuesto por Lourdes Esperanza Bolaños Laura contra el Auto de Vista N° 733/2019 de 04 de octubre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 134 a 136; dentro del proceso de reincorporación y pago de salarios y derechos sociales, seguido por la recurrente contra el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS); el Auto N° 829/2019 de 22 de noviembre (fs. 159), que concedió el recurso; el Auto de 28 de noviembre de 2019 (fs. 165) que admitió el recurso de casación en la forma y fondo interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario N° 2 de la ciudad de Sucre emitió la Sentencia N° 20/19, de 3 de abril de 2019, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 8 a 13, subsanada de fs. 19 a 21, disponiendo que el GAMS pague a la demandante por salarios devengados y aguinaldo en la suma total de Bs. 11.867,17 (once mil ochocientos sesenta y siete 17/100 Bolivianos), más la multa del 30%, conforme establece el D.S. N°28699 de 1° de mayo de 2006, sin costas.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación por Lourdes Esperanza Bolaños Laura, de fs. 97 a 102 y por el GAMS, representado por su Alcalde Iván Jorge Arciénega Collazos, a través de su apoderado Hugo Ampuero Orosco, a fs. 112; que fueron resueltos por el A.V. N°733/2019 de 04 de octubre, de fs. 134 a 136, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que en su parte resolutiva CONFIRMÓ la Sentencia en relación a los agravios denunciados por la demandante y REVOCÓ parcialmente la Sentencia N° 20/19 de 3 de abril de 2019; consiguientemente, dejó sin efecto la multa del 30% establecida por el Juez de primera instancia. Reiterando que las otras determinaciones se mantienen incólumes; sin costas por la doble apelación.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del recurso de casación:

Luego de realizar una exposición sobre criterios de cómo se debería aplicar la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012; la S.C.P. N° 562/2017-S2 de 5 de junio; la tácita reconducción en una relación laboral; sobre la aplicabilidad de los principios que regulan la interpretación normativa; y cuestionar la capacidad y preparación profesional de los vocales del Tribunal de apelación, alegó lo siguiente: violación del principio protector indubio pro operario y de la condición más beneficiosa; además la violación de los arts. 46 y 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 10 y 11 del D.S. N°28699; 2 del D.L. N° 16187; 21 de la L.G.T.; art. único del D.S. N° 405; Ley N° 321; Convenio C-158 de la O.I.T., R.M. N° 283/62; AA.SS. Nos. 198 de 6 de junio de 2006 y 450 de 21 de septiembre de 2010; y la S.C.P. N° 789/2012 de 13 de agosto.

En cuanto a los principios establecidos en el D.S. N° 28699, cuya violación acusó el principio in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, hizo mención a la diferencia entre el trabajo autónomo independiente y el trabajo subordinado dependiente, la que según sostiene fue vulnerada por el Tribunal de alzada.

Finalmente, pidió se realice un estudio minucioso, cuidadoso y con absoluto apego a la Ley, para restablecer el imperio de la Ley y justicia administrada correctamente, despojada de favoritismos e influencias que llevan a vicios.

Petitorio: Solicitó que, habiéndose planteado el Recurso de Casación en el fondo, el Tribunal Supremo de Justicia “declare la nulidad de la resolución recurrida, en su lugar se dicte otras, por haberse violado las formas esenciales del proceso sancionadas con la nulidad establecida en el contenido del presente recurso interpuesto” (sic).

Contestación al recurso:

La entidad demandada contestó el recurso (fs. 152 a 156), observando que el recurso de casación en el fondo y en la forma, sólo tiene título, pero no tiene la técnica recursiva debida, porque no expone la supuesta "errónea aplicación de la ley" "error de desvío de interpretación de la norma jurídica", sólo cita e invoca normativa jurídica sin considerar los antecedentes del caso concreto, además no especifica qué corresponde al fondo y qué a la forma.

Sobre la aplicabilidad de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, señala que en el desarrollo del proceso se demostró y se acreditó documentalmente que la recurrente no tenía la condición de funcionaria municipal permanente; sino que tenía la condición de funcionaria provisoria/eventual, conforme al Contrato N° 1890/2016 de 01 de agosto; además, que los contratos anteriores a plazo fijo pactados con la recurrente también establecieron la condición de funcionaria provisoria/eventual; consiguientemente, de acuerdo a la S.C.P. N° 562/2017-S2, que tiene carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio no opera la tácita reconducción del contrato, ni la conversión a indefinido.

Agregó, que no se puede pretender forzar la aplicación de la normativa jurídica invocada por la recurrente, toda vez que ésta es aplicable al ámbito privado, por lo que no puede ser extendido a los contratos de trabajo a plazo fijo del sector público, en virtud a que éstos se encuentran regidos bajo una normativa especial, tampoco es posible aplicar bajo la excusa de los principios jurídicos, cuando éstos simplemente informan la interpretación, más nunca es obligatoria, ni menos tutelable, en cambio las reglas jurídicas sí son de cumplimiento obligatorio; por lo que solicita que el recurso interpuesto por la demandante se resuelva conforme a derecho.

Admisión:

Mediante Auto de 28 de noviembre de 2019 (fs. 165), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en el fondo y en la forma, de fs. 139 a 146, interpuesto por Lourdes Esperanza Bolaños Laura, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Que así planteado el recurso de casación, en principio, es necesario recordar que este recurso constituye una demanda nueva de puro derecho, utilizada para invalidar una Sentencia o Auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, pudiendo presentarse como recurso de casación en el fondo o recurso de casación en la forma, sin que exista óbice alguno para que ambos recursos se interpongan al mismo tiempo, conforme establece la norma prevista por el art. 274-I-3 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

En el caso, la recurrente de manera general realiza la exposición de motivos y los fundamentos de hecho y derecho de su recurso, reflejando falta de aplicación de la correcta técnica jurídica dispuesta para la interposición de esta acción extraordinaria; en efecto, si bien es cierto que interpone tanto el recurso de casación en el fondo y en la forma, no es menos evidente que en la parte de la fundamentación del recurso, no especifica, si la misma corresponde al recurso de casación en el fondo o al recurso de casación en la forma; sin tomar en cuenta ni discriminar la naturaleza jurídica de los mismos; toda vez, que el recurso de casación en el fondo, tiene como finalidad velar por la adecuada interpretación y correcta aplicación de la ley en los fallos judiciales que lleguen a su conocimiento, buscando la seguridad jurídica y la igualdad de todos los miembros de la comunidad ciudadana ante la Ley. Entretanto, el recurso de casación en la forma, tiene por finalidad la de subsanar los defectos procesales que existan en la tramitación del proceso, para determinar la Nulidad de la resolución o del proceso, según corresponda.

Por otra parte, el petitorio es incongruente, pues se solicita la nulidad de la resolución recurrida; empero, se indica que se presentó recurso de casación en el fondo; además, solicitó que en su lugar se emita otra resolución por haberse violado las formas esenciales del proceso.

A pesar de las deficiencias anotadas, en observancia del parág. I del art. 180 de la C.P.E., a objeto de resolver razonadamente el recurso, se ingresa a su análisis y fundamentación.

La controversia en la instancia casacional radica en la errónea interpretación de la Ley N° 321, que incorpora a los trabajadores asalariados de los Gobiernos Autónomos Municipales de capitales de Departamento y El Alto de La Paz a la Ley General del Trabajo; la aplicación indebida de la S.C.P. N° 562/2017 en contraposición de la Ley N° 321, alegando la violación de los principios protector, in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; además la violación de los arts. 46 y 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 10 y 11 del D.S. N° 28699; 2 del D.L. N° 16187; 21 de la L.G.T.; art. único del D.S. N° 405; Ley N° 321; Convenio C-158 de la O.I.T.; R.M. N° 283/62; AA.SS. Nos. 198 de 6 de junio de 2006 y 450 de 21 de septiembre de 2010; y la S.C.P. N° 789/2012 de 13 de agosto, al respecto corresponde el siguiente análisis:

En principio, se debe tener presente 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"; aspecto del que se infiere, el reconocimiento constitucional a toda persona, de contar con un trabajo, que dicha labor contemple a su vez, un salario justo; es decir, que guarde relación con la dimensión y alcance de la labor realizada y 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 parágrafo II del art. 46.

Similar contenido se tiene en el art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (D.U.D.H.), que señala: "Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo que le asegure a ella como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana" (sic).

Pues bien, sobre el tema central, en relación a la errónea interpretación de la Ley N° 321, que incorpora a los trabajadores asalariados de los Gobiernos Autónomos Municipales de capitales de Departamento y El Alto de La Paz a la Ley General del Trabajo; revisado el expediente se advierte que la actora suscribió varios contratos con el GAMS, para que ésta desempeñe funciones manuales y técnico operativas prestando servicios con contratos de manera escrita y verbal, labores que conforme a los Contratos Individual de Trabajo Nos. 298/2012, de acuerdo a la cláusula, empezó el 23 de febrero al 21 de diciembre de 2012; 010/2013, del 7 de enero al 20 de diciembre de 2013; 144/2014, del 6 de enero al 19 de diciembre de 2014; 1156/2014, del 1 de agosto al 19 de diciembre de 2014; Adenda de Contrato N° 232/2014 del 20 de diciembre a 30 de diciembre de 2014, contratos que cursan de fs. 1 a 5; y lo manifestado por la parte actora en su memorial de demanda a fs. 9, los contratos verbales en la modalidad de jornal desde octubre de 2015 hasta junio de 2016 y en el mes julio de 2016 como personal de limpieza; y finalmente el Contrato Individual de Trabajo N° 1890/2016, del 01 de agosto al 23 de diciembre de 2016, que cursa a fs. 6.

Transcurrido ese periodo, el GAMS, a partir del 24 de octubre de 2016, hace saber de manera intempestiva, que el contrato de trabajo había concluido. Ante esta 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., que estableció como sanción la reconducción de los contratos de plazo fijo por uno de tiempo indefinido, que en el caso de análisis, conforme se tiene manifestado en el párrafo precedente, la actora suscribió más de dos contratos a plazo fijo; conforme se tiene de fs. 1 a 6 y lo manifestado por la actora a fs. 9, se evidencia, que la entidad demandada incurrió en la prohibición contenida en el art. 2 del D.L. Nº 16187; por cuanto, suscribió con la actora, más de dos contratos a plazo fijo, a partir de la vigencia de la Ley N° 321; es decir, a partir del 20 de diciembre de 2012, y por ello, se produjo la tácita reconducción prevista en la normativa citada; es decir, que los aludidos contratos se convirtieron en indefinidos, al existir una relación laboral de manera continua.

Si bien, a criterio del Juez de instancia, como por el Tribunal de alzada, no opera la tácita reconducción de los contratos de forma indefinida, ante la existencia de la S.C.P. N° 562/2017-S2 de 5 de junio; este razonamiento no fue emitido en apego y dentro del margen que la normativa en materia laboral, prevé para este tipo de casos, pues invocar la S.C.P. N° 562/2017 de 5 de junio, con relación a los sucesivos contratos, suscritos por las entidades públicas con trabajadores eventuales o de contratos a plazo fijo en el sector público, para que no se opere la tácita reconducción del contrato; no corresponde, como se fundamentó en el párrafo precedente, además la Sentencia Constitucional mencionada fue emitida en relación al caso de prestación de servicios en la ABT, aplicable a las empresas o instituciones públicas cuando éstas no están incluidas dentro de la Ley General del Trabajo.

En cuya concordancia, se deduce que la actora se encuentra dentro la Ley General del Trabajo; empero, siendo su pretensión la reincorporación al puesto de trabajo que ocupaba al momento del despido, en virtud a la convertibilidad de los sucesivos contratos a plazo fijo a uno indefinido, conforme estipula el art. 2 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979.

Analizados los antecedentes se observa, primero que la demandante, conforme el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, modificado en parte por el D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010, a través del art. 10-III, no observó la potestad que tenía, en caso que opte por su reincorporación, de acudir ante el Ministerio de Trabajo, donde una vez probado el despido injustificado, se pudo haber dispuesto la inmediata reincorporación al mismo puesto que ocupaba al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales actualizados a la fecha de pago; y que, ante la eventualidad de negativa del empleador, al margen de la multa de la que podía ser objeto, faculta también a la trabajadora iniciar la demanda de reincorporación ante el Juez de Trabajo y Seguridad Social con la prueba del despido injustificado expedida por el Ministerio de Trabajo, así como también de acudir ante la justicia constitucional, considerando la inmediatez de la protección del derecho a la estabilidad laboral y la necesidad apremiante de una fuente de ingresos para cubrir sus necesidades más indispensables, aspecto que no fue realizado, manteniendo una actitud contemplativa sin activar su reincorporación ante el Ministerio de Trabajo, ante la judicatura laboral ni en la vía constitucional, mecanismos de protección de manera pronta y oportuna.

Así, el Tribunal Constitucional Plurinacional, mediante la S.C.P. Nº 0135/2013-L de 20 de marzo, señalo: "(…) tomando en cuenta que la facultad conferida al trabajador de acudir a la Jefatura 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 preaviso o desahucio, tiempo en el que se considera que el trabajador tiene la posibilidad de conseguir una nueva fuente laboral".

En efecto, en el caso la demandante, una vez despedida de su fuente laboral el 24 de octubre 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. y la S.C.P. N° 135/2013-L, no recurrió a la Jefatura Departamental del Trabajo de Sucre y planteó demanda de Reincorporación en la vía ordinaria el 31 de octubre de 2017, después de más de un año de la desvinculación laboral, habiendo con su actitud incumplido las prerrogativas dispuestas por la normativa, sustentadas en la inmediatez de la protección de los derechos de naturaleza laboral; pues al haber dejado transcurrir el tiempo de manera sobreabundante, soslayó el principio de inmediatez, no advirtiéndose de tal manera la vulneración reclamada por la recurrente, en cuanto a la vulneración de los arts. 46 y 48 de la C.P.E.; 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 10 y 11 del D.S. N° 28699.

En ese marco, no corresponde fijar o establecer el pago de salarios devengados, porque la trabajadora demoró en denunciar su reincorporación a su fuente laboral, pues la tardanza en la que incurrió la demandante en accionar en la vía jurisdiccional, denota la falta de interés, la inexistencia de urgencia, que la trabajadora una vez desvinculada de su fuente laboral en el GAM de Sucre, 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 de la demandante.

De los fundamentos expuestos, se establece que el Tribunal de alzada, al confirmar la Sentencia en relación a los agravios denunciados por la demandante y revocar parcialmente la Sentencia, dejando sin efecto la multa del 30% establecida por el Juez de Primera Instancia, obró correctamente, aunque para tal efecto, indebidamente fundamentó su decisión, invocando la S.C.P. N° 562/2017 de 5 de junio, con relación a los sucesivos contratos, suscritos por las entidades públicas con trabajadores eventuales o de contratos a plazo fijo en el sector público, determinación que resulta impertinente al caso que se analiza; por cuanto dicha determinación es aplicable solo a las empresas o instituciones públicas cuando éstas no están incluidas dentro de la Ley General del Trabajo; por lo que corresponde precisar que los fundamentos en base a los cuales el Tribunal de alzada confirmó en parte la Sentencia y revocó con relación a la multa del 30% establecida por el Juez de instancia, no son correctos; sin embargo, en base a los fundamentos contenidos en la presente resolución, se establece que la decisión asumida es la que corresponde en Ley; debiendo tenerse en cuenta los fundamentos expuestos en la presente resolución.

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 Lourdes Esperanza Bolaños Laura, contra el A.V. N° 733/2019 de 04 de octubre, 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 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. Esteban Miranda Teran

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

266

Luis Alejandro Tinta Cabrera c/ Empresa Montero Mix
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 49 a 50, interpuesto por la Empresa Montero “Mix”, representada por su propietario Mauricio Hinojosa Santa Cruz, contra el Auto de Vista Nº 165/2019 de 07 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 45 a 46; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Luis Alejandro Tinta Cabrera, contra la empresa recurrente; el Auto de 17 de octubre de 2019 (fs. 53) que concedió el recurso de casación; el Auto de 21 de noviembre de 2019 (fs. 65) que dispone la admisión del recurso de casación interpuesto; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez del Trabajo y Seguridad Social N° 4 de Cochabamba emitió la Sentencia N° 001/2018 de 02 de febrero, de fs. 25 a 28, por la que declaró PROBADA la demanda de fs. 5-6, disponiendo que la Empresa Montero “Mix” por intermedio de su representante, cancele a favor del actor, a tercero día de ejecutoriada la Sentencia y bajo conminatoria de Ley, la suma de Bs. 16.398,12 (dieciséis mil trescientos noventa ocho 12/100 Bolivianos), monto que en ejecución de Sentencia deberá aplicarse lo dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista.-

Interpuesto el recurso de apelación por la parte demandada de fs. 31 a 32; fue resuelto por el A.V. N° 165/2019 de 07 de agosto, de fs. 45 a 46, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que en su parte resolutiva CONFIRMÓ la Sentencia apelada. Con costas.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Reiterando los mismos argumentos contenidos en el escrito del recurso de apelación de fs. 31-32 de obrados, el recurrente alegó:

No procede el pago del desahucio al actor, porque este concepto no se encuentra pretendido de manera expresa en la demanda presentada, debiendo entenderse dicha omisión de solicitud como un acto implícito de reconocimiento de que se retiró voluntariamente, por lo que el análisis intelectivo realizado por la Sala al calcular la liquidación en el cual se encuentra el pago de desahucio, expresado en la suma de Bs. 5.415.-, se encuentra fuera de la pretensión demandada por el actor, siendo la resolución dictada por el juez de la causa ultrapetita, por vulnerar el art. 64 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

La demanda es confusa, porque en el acápite “cálculo de beneficios sociales” no expresa el monto y concepto pretendido por desahucio, violando así lo establecido en el art. 117 inc. d) del Cód. Proc. Trab., el principio de seguridad jurídica y el debido proceso, al otorgar pretensiones no pedidas, cita al efecto la S.C. N° 1673/2011-R de 21 de octubre.

Finalizó señalando que el Auto de Vista no puede alegar la aplicación del art. 202 inc. c) del Cód. Proc. Trab., cuando el art. 64 del Cód. Proc. Trab. es la base legal específica que reglamenta qué pretensiones están sujetas a modificación, existiendo una errónea aplicación de la misma.

Petitorio:

“Solicita que el Tribunal Superior en Grado revoque el A.V. N° 165/2019 y anule la Sentencia N° 001/2018 y consecuentemente ordene se realice una nueva liquidación en sentencia sin considerar el desahucio por Bs. 5.415.-“(sic).

Contestación al recurso:

No se considera la contestación al recurso de casación, porque fue presentada fuera de plazo establecido por ley.

Admisión:

Mediante Auto de 21 de noviembre de 2019 (fs. 65), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 49-50, interpuesto por la Empresa Montero "Mix", representada por su propietario Mauricio Hinojosa Santa Cruz, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

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 Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable al caso presente, por la permisión contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab., establece: "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 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., 270 y siguientes del Còd. 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 Còd. Proc. Civ.-2013, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación corresponde establecer si el Tribunal de apelación 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 de recurso de casación de fs. 49-50, se verifica que el recurrente, reiteró todos los argumentos contenidos en el recurso de apelación de fs. 31-32 de obrados, pues ambos memoriales tienen el mismo contenido, con la diferencia de la suma, el cambio de la palabra Sentencia por Auto de Vista y en el último párrafo del memorial aumenta lo siguiente "...por existir una errónea aplicación de la misma, al no interpretar de forma correcta interpongo recurso de casación y nulidad"; advirtiéndose 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 respuesta por parte del Tribunal de alzada, a través del A.V. N° 165/2019 de 07 de agosto, 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, se apega al recurso de casación; si bien se cita el Auto de Vista como resolución recurrida; empero, los argumentos refutan la Sentencia N° 001/2018 de 2 de febrero, 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 argumentos 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 todos los argumentos del memorial 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 impugnado.

Así, de manera general, su argumento radica en la no procedencia del pago del desahucio al actor, porque este concepto no se encontraría pretendido de manera expresa en la demanda; y que dicha omisión constituye un acto implícito de reconocimiento de retiro voluntario, además que en el acápite "Cálculo de beneficios sociales" no se expresaría el monto y concepto pretendido por desahucio; aspectos que ya fueron resueltos en el Auto de Vista y sin embargo, no se menciona qué norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada en ésta última resolución, respecto de estos aspectos identificados, o cuáles serían las nulidades específicas, incurridas al momento de emitir esta determinación judicial, de modo que no se permite a este Tribunal realizar mayor análisis sobre tal cuestión.

Como corolario de la deficiencia anotada, el recurrente repite el petitorio del recurso de apelación, señalando: “A efectos de que el Tribunal Superior en Grado revoque el A.V. N° 165/2019 y anule la Sentencia N° 001/2018 y consecuentemente ordene se realice una nueva liquidación en sentencia sin considerar el desahucio por Bs. 5.415.-“; incumpliendo su deber de circunscribir su petitorio en el marco del art. 220 del Cód. Proc. Civ.-2013, ingresando en franco desconocimiento de la normativa señalada, 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.

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 solo una repetición de su recurso de apelación.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Còd. Proc. Civ.-2013, con la permisión del mandato establecido 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., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Empresa Montero “Mix”, representada por Mauricio Hinojosa Santa Cruz, contra el A.V. Nº 165/2019 de 07 de agosto, 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 del abogado, por no haber sido contestado el recurso en el término de Ley.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

267

Marcelo Carlos Quisbert Pérez c/ Taller de Mecánica Automotriz Pipo
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 67 a 69, interpuesto por el Taller de Mecánica Automotriz "Pipo", representado por Juan Enrique Aranibar Lorini, contra el Auto de Vista Nº 80/2019 de 31 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 61 a 65; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Marcelo Carlos Quisbert Pérez contra el Taller recurrente; el Auto N° 370/2019 SSA-II de 26 de noviembre de 2019 (fs. 73), que concedió el recurso de casación; el Auto de 29 de enero de 2020 (fs. 82), que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Trabajo y Seguridad Social N° 3 de la ciudad de La Paz emitió la Sentencia N°229/2016 de 08 de noviembre, de fs. 45 a 47, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 17 a 19, disponiendo que el Taller de Mecánica Automotriz "Pipo" pague al demandante, la suma de Bs. 45.579,92 (cuarenta y cinco mil quinientos setenta y nueve 92/110 Bolivianos), conforme consta en la liquidación inserta en su texto; más lo que corresponda por actualización en ejecución de Sentencia, dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por el Taller de Mecánica Automotriz "Pipo", representado por Juan Enrique Aranibar Lorini (fs. 49 a 50), fue resuelto por el A.V. N° 80/2019 de 31 de julio, de fs. 61 a 65, por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarando la improcedencia de los fundamentos expuestos en dicho recurso y en consecuencia se CONFIRMÓ la Sentencia N° 229/2016, de 8 de noviembre de 2016.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el indicado Auto de Vista, el representante del Taller demandado promovió recurso de casación en la forma, en el que se alegó lo siguiente:

1. Denunció que el Auto de Vista recurrido carece de fundamentación jurídica legal que sustente confirmar la Sentencia de primera instancia, incumpliendo con las previsiones establecidas en el art. 218, concordante con el art. 213 parág. II núm. 3 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); también citó la S.C.P. N° 386/2015-S2 de 8 de abril; toda vez, que se limitó a enunciar los derechos de los trabajadores, pero no fundamentó el por qué estos derechos fueron vulnerados, confirmando la Sentencia, que declaró "...PROBADA en parte la demanda de fs. 17-19", que modificó la cuantía de la liquidación, sin especificar cuáles son los hechos probados o cuáles son los derechos vulnerados, que de una u otra forma tuvo incidencia en la liquidación final; es más, ratificó el salario promedio indemnizable; empero, con el mismo dato consignó una liquidación totalmente diferente a lo establecido en la demanda, al informe del Ministerio de Trabajo y la Sentencia de 8 de noviembre de 2016; actuación incongruente, porque se apartó no sólo de las pretensiones de las partes; sino que, dirimió el conflicto de manera contradictoria, al establecer una nueva liquidación; citando al efecto, la S.C. N° 0486/2010-R de 5 de julio, que ha desarrollado sobre el principio de congruencia.

2. Acusó la vulneración del principio de igualdad de las partes, debido proceso y seguridad jurídica, dispuesto en los arts. 115-II y 117-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), en relación a que el auto que trabó la relación jurídica estableció un término probatorio de 10 días comunes y perentorios a las partes, conforme al art. 149 del Cód. Proc. Trab.; Auto que fue notificado a las partes el 3 de octubre de 2016; y que dentro de ese plazo, el demandado ratificó las pruebas ofrecidas al momento de contestar la demanda; empero, el demandante reiteró sus pruebas 14 días después de notificados con el Auto de apertura del término probatorio; pruebas que fueron valoradas y admitidas por la Juez de primera instancia al emitir la Sentencia N° 229/2016, aspecto que evidencia que se vulneró la igualdad de las partes y la seguridad jurídica y que vicia de nulidad el proceso, porque debieron ser observados por el Tribunal de alzada, antes de emitir criterio en el fondo.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia “revoque” la Resolución N° 80/2019, de 31 de julio de 2019, y ANULE la Sentencia N°229/2016, de 8 de noviembre de 2016.

Contestación al recurso:

Pese a su legal notificación, el recurso no fue contestado por la parte demandante.

Admisión:

Mediante Auto de 29 de enero de 2020 (fs. 82), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación, de fs. 67 a 69, interpuesto por el Taller de Mecánica Automotriz “Pipo”, representado por Juan Enrique Aranibar Lorini, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

De la motivación y fundamentación en las resoluciones judiciales.

Respecto a la exigencia de la motivación y fundamentación de las Resoluciones como elemento constitutivo del debido proceso (entendido éste en su triple dimensión), el Tribunal Constitucional a través de sus reiterados fallos, entre estos, en la S.C. N° 1365/2005-R de 31 de octubre de 2005 ha establecido lo siguiente: “.....es necesario recordar que la garantía del debido proceso, comprende entre uno de sus elementos la exigencia de la motivación de las resoluciones, lo que significa, que toda Autoridad que conozca un reclamo, solicitud o que dicte una Resolución resolviendo una situación jurídica, debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan su decisión, para lo cual, también es necesario que exponga los hechos establecidos, si la problemática lo exige, de manera que el justiciable al momento de conocer la decisión del juzgador lea y comprenda la misma, pues la estructura de una Resolución tanto en el fondo como en la forma, dejará pleno convencimiento a las partes de que se ha actuado no sólo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino que también la decisión está regida por los principios y valores supremos rectores que rigen al juzgador, eliminándose cualquier interés y parcialidad, dando al administrado el pleno convencimiento de que no había otra forma de resolver los hechos juzgados sino de la forma en que se decidió”.

Esos entendimientos fueron adoptados, también en otros fallos posteriores, como en la S.C.P. N° 0903/2012 de 22 de agosto de 2012 precisando 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”. De la misma manera, se tiene la S.C.P. Nº 2210/2012 de 08 de noviembre de 2012, las mismas que, al estar investidas de su carácter vinculante, son de obligatorio cumplimiento.

El art. 213-II del Cód. Proc. Civ.-2013 dispone que la Sentencia contendrá la parte considerativa con exposición sumaria del hecho o del derecho que se litiga, el análisis y la evaluación fundamentada de la prueba y la cita de las Leyes en que se funda; ahora bien, aparentemente tal disposición legal sólo se aplicaría al fallo de primera instancia, porque se refiere en forma expresa al contenido de la Sentencia; empero, ello no es evidente, toda vez, que el espíritu o razón de ser de esa norma, en lo concerniente a la necesaria motivación y fundamentación que debe contener toda Resolución Jurisdiccional, se aplica también a la resolución de segunda instancia.

Sin embargo, como es lógico, la fundamentación de la resolución de alzada debe circunscribirse a los agravios expuestos en el recurso de apelación, pues al Tribunal de alzada no le es exigible, realizar una motivación respecto a todo lo debatido y controvertido en el proceso, sino únicamente respecto a aquellos motivos apelados, tampoco le es exigible una revalorización total de la prueba, sino sólo de aquella que el recurrente acusa de indebidamente valorada o la que se vincula al agravio expuesto por el recurrente, conforme prevé el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Principio de inversión de la prueba en materia laboral.

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

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

Conforme al indicado principio laboral constitucional, el art. 66 del 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 de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente”.

De conformidad a las normas jurídicas citadas, se concluye que en materia laboral, corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador en su demanda y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, todo basado en el principio de verdad material.

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

La base esencial del principio, recae en el hecho que es el empleador quién genera y tiene en su poder la prueba, custodia, archiva y tiene bajo su administración de manera discrecional, a la que el trabajador no tiene acceso.

En muchos casos no cuenta con una copia de su contrato, ni de su boleta de pago, no se le proporciona el seguro social obligatorio, no cuenta con aportes previsionales; consiguientemente, el trabajador no podría probar una relación laboral, si se le obliga a otorgar la prueba.

Por ello, este principio a fin de equilibrar la vulnerabilidad a la que está sujeto el trabajador, no le obliga a proporcionar las pruebas; sino, es a través de su palabra que pre constituye la presunción de los derechos que demanda, obligándose al empleador probar lo contrario.

Fundamentos del caso concreto:

En atención al recurso de casación interpuesto, sin precisar si es casación en el fondo o en la forma, corresponde señalar que los reclamos interpuestos, son situaciones que procesalmente se analiza dentro un recurso de casación en la forma; en ese sentido se tiene lo siguiente:

1. Sobre la falta de fundamentación y motivación que acusó el recurrente, al señalar que el Auto de Vista objeto del recurso carece de fundamentación, porque se limitó a enunciar los derechos de los trabajadores, pero no fundamentó el por qué estos derechos fueron vulnerados, confirmando sin mayor argumento la Sentencia que declaró probada en parte la demanda de fs. 17-19, que modificó la cuantía de la liquidación; a pesar, que la Juez de instancia, en sus fundamentos, ratificó el salario promedio indemnizable de la demanda interpuesta; empero, se consignó una liquidación diferente a lo establecido en la demanda y al informe del Ministerio de Trabajo; aspecto incongruente, porque el Tribunal de alzada confirmó la Sentencia emitida por la Juez de primera instancia, manteniendo dicha contradicción en la liquidación realizada; incumpliendo con las previsiones establecidas en el art. 218 concordante con el art. 213 parág. II núm. 3 del Cod. Proc. Civ.-2013; citando al efecto la S.C.P. N° 386/2015-S2 de 8 de abril y la S.C.P. N° 386/2015-S2 de 8 de abril.

Es evidente que, la fundamentación, motivación y congruencia, derivada de las garantías de debido proceso, constituyen en presupuestos esenciales en la estructura de toda resolución que resuelve la controversia suscitada y puesta a conocimiento de la Autoridad competente; así, de acuerdo a la doctrina legal aplicable, referida a “La motivación, fundamentación y congruencia en las resoluciones judiciales”, descrito precedentemente, se observa que todo administrador de justicia al resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe exponer claramente los hechos y los razonamientos adoptados para el efecto, explicando de manera clara y concisa del por qué se ha asumido una decisión, sin que ello signifique otorgar la razón a quien la pide sin tenerla, fundamentando legalmente y citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma; también exigido por el art. 213-II-3 del Cód. Proc. Civ.-2013; como por la S.C.P. N° 386/2015-S2 de 8 de abril, que cita el recurrente, al determinar que la argumentación debe seguir un orden coherente respecto a los hechos demandados y exponer puntualmente a cada caso los elementos jurídico legales que determinaron su posición.

Asimismo, con relación a la congruencia, establecida en el art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013, señala que la resolución que resuelve la apelación debe ser congruente con los puntos apelados. Lo que significa que el Tribunal de apelación tiene la obligación de resolver todos y cada uno de los agravios denunciados en el recurso de apelación; mandato que en el caso fue observado, pues el Tribunal de alzada resolvió esa su obligación del control de legalidad con la debida argumentación a tiempo de confirmar la Sentencia.

Pues, revisado minuciosamente, el Auto de Vista recurrido, en el punto romano II (Fundamentación), se evidencia que el mismo contiene una debida fundamentación y motivación respecto a la apelación del demandado, de acuerdo al detalle de los agravios sintetizados en el punto I.1.1 de dicho Auto de Vista; lo referido, al reclamo que no se hubiese determinado el cómo y en consideración a qué extremos se hubiere confirmado el cálculo del monto de la liquidación efectuada en la Sentencia de primera instancia; puesto que, el cálculo del monto supuestamente adeudado conforme a la demanda fue de Bs. 46.274,40; empero la Sentencia dispuso una liquidación final de Bs. 45.579,92, aduciendo incongruencia; este aspecto fue resuelto en el punto Quinto del Auto de Vista recurrido, que de manera textual señala: “Se evidencia que la Juez A quo consignó los lineamientos y consideraciones en la que fundamentó la sentencia, de acuerdo al objeto de la pretensión del demandante que se encontraba sujeta a la determinación o no

de la existencia de la relación laboral de las partes, y es errónea la afirmación de que la sentencia recurrida habría dado curso de forma íntegra las pretensiones del demandante, puesto que en la demanda presentada, en el acápite correspondiente al cálculo cuantitativo se consigna montos distintos al cálculo de la sentencia, es así que no corresponde reparar el agravio, máxime cuando si bien aduce la existencia de incongruencia omisiva, empero habiendo realizado esta instancia el control de legalidad respectivo, advierte que la sentencia emitida resulta ser congruente entre la parte considerativa con la resolutiva...".

Lo establecido por el Tribunal de alzada es correcto, toda vez que en materia laboral conforme al principio contenido en el art. 64 del Cód. Proc. Trab., que fija los criterios y requisitos para su aplicación, establece que "El Juez de primera instancia podrá condenar por pretensiones distintas de las pedidas, cuando se trate de un salario mínimo, salario básico, vacaciones, declaraciones o condenas sustitutivas que según Ley corresponden por las expresamente pedidas en demanda, siempre que los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y se hallen debidamente probados. Podrá también condenarse al pago de sumas mayores que las pedidas en la demanda, cuando en el proceso se establezca que estos son inferiores a las que corresponden al demandante de conformidad con la ley"; además que, en el caso de análisis, la condenación al pago fue menor a lo pedido en la demanda, que no implica que se esté viciando de nulidad el proceso ni mucho menos constituya una resolución incongruente.

En efecto, se evidencia que tanto de la Sentencia como del Auto de Vista, cumplieron con los requisitos previstos en los arts. 213 y 218 del Cód. Proc. Civ.-2013 y con la pertinencia prevista en el art. 265 del citado Código Adjetivo Civil, pronunciándose respecto al Recursos de Apelación, que resolvió confirmar la Sentencia de fs. 45 a 47, razón por la cual no resulta ser evidente las acusaciones vertidas por el ahora recurrente.

2. En relación a la vulneración del principio de igualdad de las partes, debido proceso y seguridad jurídica, como disponen los arts. 115-II, 117-I de la C.P.E., refiriendo que el Auto que trabó la relación jurídica procesal, estableció un término probatorio de 10 días comunes y perentorios a las partes de conformidad al art. 149 del Cód. Proc. Trab.; Auto que fue notificado el 3 de octubre de 2016; y que dentro de ese plazo, el demandado habría ratificado las pruebas ofrecidas al momento de contestar la demanda, el demandante reiteró sus pruebas, después de 14 días de notificado con el Auto de apertura del término probatorio; a pesar de ello, las pruebas presentadas por el actor fueron valoradas y admitidas por la Juez de primera instancia al emitir la Sentencia N° 229/2016, aspecto que vicia de nulidad el presente proceso, porque debieron ser observados por el Tribunal de alzada, antes de emitir criterio en el fondo para condenar cancelar una suma de dinero que no corresponde a la realidad de los hechos.

Al respecto, se establece que, el reclamo sostenido como fundamento para la nulidad planteada, no corresponde ser analizado; por cuanto, dicho reclamo no fue aludido como agravio en el recurso de apelación de fs. 49-50, es decir, no fue llevado en su oportunidad a conocimiento del Tribunal de apelación, por parte del Taller recurrente; en ese sentido, no es posible retrotraer el trámite a etapas ya cumplidas y concluidas en instancias jurisdiccionales; correspondiendo aplicar el principio de preclusión procesal, previsto por los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Se debe señalar también, que conforme al principio de trascendencia, en virtud del cual no hay nulidad de forma, si la alteración procesal no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio; es decir, que se impone la nulidad para enmendar los perjuicios efectivos, que pudieran surgir de la desviación del proceso y que suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes, de modo que la nulidad resulte útil en el proceso y tenga la legitimidad de restablecer derechos procesales que pudieron haberse lesionado; así en el caso de autos, no tiene ninguna trascendencia la nulidad solicitada por la supuesta irregular ratificatoria de las pruebas presentadas por el demandante, después de 14 días de notificado con el Auto de apertura del término probatorio (fs. 41), en razón a que si bien el demandado presentó su ratificatoria en el plazo previsto, dentro de los 10 días, éstas no cumplieron la finalidad de desvirtuar la demanda; porque conforme a la doctrina legal aplicable, en el punto (Principio de inversión de la prueba en materia laboral), se establece que la carga de la prueba corresponde al empleador; pues, se evidencia que el demandado no proporcionó al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador en su demanda; además, el demandado al tener conocimiento efectivo de las decisiones asumidas, en primera instancia, pudo haber impugnado oportunamente vía apelación, concluyéndose que no corresponde ahora determinar esa nulidad pretendida, al no existir violación de la garantía y derecho constitucional al debido proceso, al principio de igualdad de las partes y seguridad jurídica, instituido en el art. 115 de la C.P.E., más aún, si esa prueba ya fue admitida juntamente con la demanda, resultando irrelevante su ratificatoria de manera posterior.

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 interpuesto por el Taller de Mecánica Automotriz "Pipo", representado por Juan Enrique Aranibar Lorini, contra el A.V. Nº 80/2019 de 31 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

No se regula el honorario 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, 27 de julio de 2020

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

268

Rita Elena Gallardo Rivas c/ Acciona Ingeniería S.A. Sucursal Bolivia
Pago de Beneficios Sociales y Otros
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 476 a 487, interpuesto por Ingeniería Especializada Obra Civil e Industrial S.A., representada por Aldo Fabián Reyna Vargas, contra el Auto de Vista N° 84/2019 de 11 de junio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 465 a 466; dentro el proceso de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Rita Elena Gallardo Rivas contra Acciona Ingeniería S.A., Sucursal Bolivia (en adelante Acciona), ahora Ingeniería Especializada Obra Civil e Industrial S.A.; el Auto N° 03/2020 de 6 de enero (fs. 492), que concedió el recurso; el Auto de 28 de enero de 2020 (fs. 501) 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° 7 de la ciudad de La Paz emitió la Sentencia N° 01/2018, de 10 de enero, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 16 a 18, subsanada a fs. 22, 128, 130, disponiendo que Acciona, a través de su representante legal, pague a la demandante por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo 2014 y sueldos devengados, el monto de la liquidación de Bs. 42.664,80.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por Acciona, de fs. 444 a 452; fue resuelto por el A.V. N° 84/2019 de 11 de junio, de fs. 465 a 466, 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° 01/2018 de 10 de enero.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el referido Auto de Vista, la empresa recurrente, a través de su representante Aldo Fabián Reyna Vargas, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, conforme los argumentos del escrito de fs. 476 a 487, en el que alegó:

En la forma:

Acusó que el Auto de Vista recurrido carece de fundamentación, congruencia y pertinencia, al no haberse pronunciado sobre los siguientes aspectos apelados:

a) La diferencia de actividades y objeto de las empresas Acciona y Agro Ingeniería y la demandante, al no haber existido subcontratación en tareas propias, ni permanente de Acciona.

b) Sobre el objeto del contrato de la demandante que fue, ejecutar la liberación del derecho de vía, tarea que no condice con el objeto de Acciona, por lo que no puede ser considerado como una actividad permanente de la empresa.

c) Inexistencia de características propias de una relación laboral entre la actora y Acciona, habiendo realizado simplemente una glosa de disposiciones legales.

d) Inexistencia de remuneración o salario convenido entre la demandante y Acciona; prueba de ello, es que la actora no se encuentra registrada en planillas de Acciona.

e) Finalmente, denunció que el Tribunal de alzada omitió pronunciarse sobre la inexistencia de trabajo por cuenta propia; puesto que la demandante, de manera propia prestó sus servicios directamente a Oscar Calderón, en su calidad de representante de Agro Ingeniería, aspecto que se verifica en el contrato de 5 de mayo de 2014.

En el fondo:

1.- Acusó infracción de los arts. 5 del D.S. N° 28699, 12 de la L.G.T. y el D.S. N° 23570; por errónea interpretación de la Ley inherente a la inexistencia de relación laboral entre la demandante y Acciona Ingeniería S.A. Sucursal Bolivia; alegando que la

relación contractual de la actora fue con Agro Ingeniería, siendo la contingencia laboral o civil responsabilidad de ésta; citó el A.S. N° 59/2017 de 21 de abril, que establece los parámetros para determinar la existencia de una relación laboral; y citó el A.S. N°59/2017 de 21 de abril, en el que se estableció los parámetros para determinar la existencia de una relación laboral y el A.S. N°234/2013 de 13 de mayo, que refiere a la prestación de servicios bajo la modalidad de un contrato de carácter civil.

2.- Reclamó la inobservancia del art. 154 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), por la incorrecta valoración de las pruebas de descargo, aportadas en la tramitación del proceso, que demuestran la inexistencia de una relación civil o laboral de la actora con Acciona y que la relación de servicios de la actora respondía a un contrato civil de 5 de mayo de 2014 con la empresa Agro Ingeniería.

3.- Denunció violación de los arts. 2, 4, 12 y 13 de la L.G.T., porque no correspondía aplicar ni pagar ningún beneficio y/o derecho social, al demostrarse que no existe ninguna relación laboral entre la demandante y Acciona.

Petitorio:

Solicitó que, el Tribunal Supremo de Justicia CASE el Auto de Vista de 11 de junio de 2019 y en el fondo declare improbada la demanda; alternativamente se ANULE dicha resolución y se disponga la emisión de una nueva resolución que respete la garantía del debido proceso.

Contestación al recurso:

Con memorial de fs. 489 a 491, la demandada contestó negativamente, afirmando que el Auto de Vista fundamentó su decisión y respondió a todos los agravios expresados en apelación, por lo que no existe ausencia de fundamentación o motivación; además señaló que el recurso de casación interpuesto, no se acomoda a las causales establecidas por el art. 271 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), pues no se consideró qué normas fueron violadas; más bien existe contradicción en el recurso, porque si hubieran sido violadas, no habrían sido aplicadas y menos hubieran servido de fundamento.

Señaló que no existe error en la valoración de las pruebas, porque éstas fueron valoradas en la Sentencia, de acuerdo a los principio de la sana critica que es incensurable en casación; además, la empresa recurrente no especificó si se trata de error de hecho o de derecho, simplemente se limitó a mencionar las pruebas que supuestamente no habrían sido valoradas.

En ese sentido, finalizó indicando que no existe causal de nulidad del Auto de Vista, pidiendo que el Tribunal Supremo de Justicia RECHACE de forma expresa el recurso de casación, al ser incongruente y no cumplir con los requisitos para la procedencia, sea con las formalidades de ley.

Admisión:

Mediante Auto de 28 de enero de 2020 (fs. 501), 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. 476 a 487, interpuesto por Ingeniería Especializada Obra Civil e Industrial S.A., representada por Aldo Fabián Reyna Vargas, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Del recurso de casación en la forma:

El recurrente señala que el Auto de Vista no se pronunció sobre todos los puntos reclamados en la fundamentación de cada uno de los agravios causados contra la Sentencia, indicando que en el caso que nos ocupa no fueron considerados en apelación los siguientes: a) La diferencia de actividades y objeto de las empresas Acciona y Agro Ingeniería y la demandante, al no haber existido subcontratación en tareas propias, ni permanente de Acciona; b) Sobre el objeto del contrato de la demandante que fue ejecutar la liberación del derecho de vía, tarea que no condice con el objeto de Acciona, por lo que no puede ser considerado como una actividad permanente de la empresa; c) Inexistencia de características propias de una relación laboral entre la actora y Acciona, habiendo realizado simplemente una glosa de disposiciones legales; d) Inexistencia de remuneración o salario convenido entre la demandante y Acciona, prueba de ello, es que la actora no se encuentra registrada en planillas de Acciona; e) Finalmente indicó que denunció que el Tribunal de alzada omitió pronunciarse sobre la inexistencia de trabajo por cuenta propia, puesto que la demandante de manera propia prestó sus servicios directamente a Oscar Calderón, en su calidad de representante de Agro Ingeniería, aspecto que se verifica en el contrato de 5 de mayo de 2014.

En base a dicha denuncia, indica que el Auto de Vista ha sido emitido sin la debida congruencia, pertinencia y fundamentación, por lo que solicita se anule la resolución recurrida.

En el caso concreto, el recurso de casación en la forma incide en que el Auto de Vista no se pronunció sobre todos los puntos reclamados en la fundamentación de agravios, reiterando los puntos que el Tribunal de alzada no habría considerado en la Resolución emitida, además denuncia que el Auto de Vista fue emitido sin la debida congruencia y pertinencia.

De la lectura del Auto de Vista recurrido, que cursa de fs. 465 a 466, en el Considerando III, al momento de ingresar a analizar los agravios planteados en apelación, el Tribunal de alzada señaló: “Que el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en el

caso de autos por previsión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., señala que los Autos de Vista que emitan los Tribunales de segunda instancia deberán circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de apelación y fundamentación".

Vale decir, que el Tribunal de alzada al momento de ingresar a analizar el recurso de apelación, advirtió a las partes que no se apartará de lo resuelto por el Juez de instancia y la pretensión del apelante; en tal sentido, el Auto de Vista recurrido, contiene una resolución global de los puntos cuestionados, absolviendo en la primera parte, que evidentemente existe un contrato suscrito en 5 de mayo de 2014, entre Agro Ingeniería y la actora, a efectos de cumplir con las obligaciones estipuladas en la cláusula tercera del proyecto que fue: "Servicios de consultoría para la revisión, validación y complementación del diseño y supervisión técnica y socio ambiental de las obras de mejoramiento y construcción del tramo carretera San Buenaventura-Ixiamas"; y sobre el contrato de Consultoría suscrito entre Acciona y Agro Ingeniería, que en su cláusula segunda hace referencia que Acciona y la Administradora Bolivia de Carreteras (ABC) habrían firmado un contrato con el mismo objeto de trabajo con la que la demandante fue contratada; fundamentación que concluye indicando lo siguiente: "En ese entendido, evidentemente, se advierte que no existe un contrato suscrito entre la demandante y la empresa Acciona; sin embargo, no podemos desconocer que el art. 5-II del D.S. N° 521, de 26 de mayo de 2010, estableció: Los empleadores que ocupen trabajadoras o trabajadores a través de otras empresas, en actividades propias y permanentes al giro del establecimiento laboral, son responsables de todas las obligaciones socio laborales, así como de los aporte de Seguridad Social; concordante con el D.S. N° 107 de 1 de mayo de 2009; es decir que si bien no ha sido contratada directamente por Acciona la demandante; sin embargo las tareas que realizó eran a raíz del contrato suscrito entre Acciona y ABC para el cumplimiento del Servicio de Consultoría para la revisión, validación y complementación del diseño y supervisión técnica y socio ambiental de las obras de mejoramiento y construcción del tramo carretero San Buenaventura-Ixiamas".

En lo concerniente a la inexistencia de características propias de una relación laboral entre la actora y Acciona; y la inexistencia de remuneración o salario convenido entre la demandante y Acciona, el Tribunal de apelación precisó conforme el art. 5 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006 "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente", pues si bien el contrato de 5 de mayo de 2014, hace referencia a que el mismo correspondería a un contrato civil, no se puede desconocer que el mismo corresponde a un contrato con las características de una relación laboral; en tal sentido apelando el artículo único de la Ley de 26 de octubre de 1949, estableció que la actora goza de todos los beneficios acordados por la leyes sociales.

Como se puede advertir, el Tribunal de apelación, se pronunció respecto de cada uno de los puntos que fueron motivo de Apelación contra la Sentencia, aunque lo hizo de manera breve en cuanto a su fundamentación, pero fue lo suficientemente claro y concreto; al respecto la S.C.P. N° 0903/2012 de 22 de agosto estableció lo siguiente: "…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 contario 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 justifique su decisión, exponiendo los hechos, realizando la fundamentación legal y citando las normas que sustenten 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".

En consecuencia, el Tribunal de alzada cumplió con el deber de resolver cada uno de los puntos del memorial de apelación, conforme a la pertinencia de la resolución, prevista en el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, no siendo evidente lo alegado por la parte recurrente; atribuyéndose que lo reclamado, resulta ser el reflejo de la disconformidad de la parte demandada con el fin de dilatar el pago de los derechos y beneficios sociales que por Ley le corresponde a la actora, motivo por el cual no procede la nulidad solicitada.

Del recurso de casación en el fondo:

A efectos de considerar el recurso de casación en el fondo, es necesario recordar que este recurso debe fundarse en errores de juzgamiento, en los cuales hubiera incurrido el de instancia al emitir su resolución, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios, sino en aplicación de los arts. 210 del Cód. Proc. Trab., 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 Cód. Proc. Civ.-2013, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación corresponde establecer si el Tribunal de apelación incurrió o no, en alguna de las infracciones legales identificadas en el recurso de casación en el fondo.

Así, en la argumentación recursiva, expuesta: 1) Violación de los arts. 5 del D.S. N° 28699, 12 de la L.G.T. y el D.S. N° 23570; por errónea interpretación de la Ley inherente a la inexistencia de relación laboral entre la demandante y la empresa Acciona; alegando que la relación contractual de la actora fue con Agro Ingeniería; 2) Aduce inobservancia del art. 154 del Cód. Proc. Trab., por la incorrecta valoración de las pruebas de descargo, que demuestran la inexistencia de una relación civil o laboral de la actora con Acciona y que la relación de servicios de la actora responde a un contrato civil de 5 de mayo de 2014 con la empresa Agro Ingeniería; 3) Violación de los arts. 2, 4 y 13 de la L.G.T., porque no corresponde aplicar ni pagar ningún beneficio y/o derecho social, al demostrar que no existe ninguna relación laboral entre la demandante y la empresa Acciona.

Se advierte, en los tres puntos, los mismos argumentos del escrito de apelación de fs. 444 a 452, alegando de manera contradictoria violación de normas, cuando las mismas sirvieron de fundamento para resolver la problemática, referida a la relación laboral entre la empresa Acciona y la actora y no con Agro Ingeniería como alegó la parte recurrente.

Para ingresar al análisis de lo señalado, en primer lugar, es necesario realizar una precisión de orden netamente procesal; pues debe tenerse presente, que en el recurso de casación en el fondo, ya no se rebate los agravios que le pudieron ocasionar la decisión del Juez de primera instancia, ésta fue resuelta en apelación por el Tribunal de alzada; por el contrario, el motivo de una casación emerge o se asimila a una demanda nueva de puro derecho, utilizada para buscar una modificación del Auto de Vista que se recurre, al evidenciar que el Tribunal de apelación, a tiempo de emitir su resolución hubiese incurrido en errores de juzgamiento, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva; que en el caso, se repitió los mismos agravios del recurso de apelación, invocando la violación normas señaladas en el párrafo anterior, que contrariamente sirvieron de fundamento para la decisión del Tribunal de alzada.

Así, se evidencia a fs. 465 vta. y 466, que el Tribunal de alzada ya resolvió la problemática, referida a la relación laboral entre la empresa Acciona y la demandante; no existiendo relación contractual entre la actora con Agro Ingeniería, como alegó la empresa recurrente; concluyendo que "... existe un contrato de consultoría suscrito entre Acciona Ingeniería S.A. Sucursal Bolivia y Agro Ingeniería, documento en el cual se hace referencia que a su vez, en su cláusula segunda que en fecha 10 de septiembre de 2013, Acciona y la Administradora Boliviana de Carreteras (ABC) habrían firmado un contrato de Servicios de Consultoría para la revisión, validación y complementación del diseño y supervisión técnica y socio ambiental de las obras de mejoramiento y construcción del tramo carretero San Buenaventura-Ixiamas; es decir, por el mismo objeto y finalidad con la que la demandante fue contratada"; vale decir, que si bien no fue contratada directamente por Acciona; empero, el objeto de trabajo o las tareas realizadas por la demandante son las mismas del contrato suscrito entre Acciona y ABC para el cumplimiento del señalado proyecto; lo señalado se encuentra ampliamente expuesto en los párrafos anteriores, al momento de resolver el recurso de casación en la forma; toda vez, que la parte recurrente, contradictoriamente indicó que el Tribunal de alzada no se habría pronunciado respecto a esta problemática.

1. En tal sentido, la reclamada violación de los arts. 5 del D.S. N° 28699, 12 de la L.G.T. y el D.S. N° 23570, resulta ser contradictoria, porque dichas normas en el Auto de Vista sirvieron de fundamento para concluir, primero, la relación laboral entre la empresa Acciona y la demandante; y segundo que se trata de un contrato de trabajo a plazo y no así de un contrato civil; pues, en materia laboral rige el principio de la primacía de la realidad, en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones contractuales civil-laboral 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.

Así, bajo el principio de la realidad, establecido el art. 4-I-d) del D.S. Nº 28699, la autonomía de la voluntad carece de relevancia, prevaleciendo sobre ella la necesidad de demostrar la realidad que impera sobre la relación laboral; de tal forma, si bien el empleador y trabajador pueden acordar determinada acción; 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 art. 5 del D.S. Nº 28699 de 01 de mayo de 2006, señala: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad aparente". Por ello, en cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, se identifica que el contrato de 05 de mayo de 2014, suscrito entre Agro Ingeniería y la demandante Rita Elena Gallardo Rivas, de fs. 132-133 del Anexo, trata de un contrato de trabajo a plazo y no así de un contrato civil, como pretende la parte demandada; pues, una de las características para que una persona sea considerada trabajadora, es que el trabajo sea personal y de ninguna manera una trabajadora que cumple actividades laborales distante a su domicilio real, bajo subordinación y dependencia, exclusividad, onerosidad del trabajo, puede estar sujeta a un contrato civil, por mucho que se señale que fue un contrato civil o comercial, pues a todas luces se pretendió encubrir la relación laboral que existió entre la actora y la empresa recurrente.

Ahora bien, en el Derecho Laboral boliviano, para distinguir y determinar la relación laboral propiamente dicha de la gama de negocios jurídicos emergentes de la práctica contractual, se han establecido condiciones y características materiales, partiendo de los hechos concretos no de la literalidad gramatical de los documentos, así el D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 (reclamado también por la parte recurrente), determina las características esenciales de la relación laboral, consistentes en:

a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación, concordante con el art. 2 de la misma norma legal al establecer que en las relaciones laborales en las que concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo.

En ese orden, según disponía el art. 12 de la L.G.T., actualmente expulsado del ordenamiento jurídico en cumplimiento de la S.C.P. Nº 009/2017 de 24 de marzo, respecto del preaviso; empero, respecto del contrato de trabajo, establece que puede ser pactado por tiempo indefinido, cierto tiempo o la realización de obra o servicio; esta disposición fue posteriormente reglamentada a través de la Resolución Ministerial Nº 283/62 de 13 de junio, en sentido que, el contrato de trabajo podrá pactarse esencialmente

por tiempo indefinido, aunque, admite como excepción, que éste pueda ser limitado en su duración, si así lo impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse, disposición que pese a su data, guarda plena concordancia con el principio protector y de 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.

Con relación a los AA.SS. Nos. 59/2017 de 21 de abril, en el cual se estableció los parámetros para determinar la existencia de una relación laboral y 234/2013 de 13 de mayo, que se refiere a la prestación de servicios bajo la modalidad de un contrato de carácter civil, éstos solo fueron referidos y transcritos in extenso, sin señalar que los razonamientos de los mencionados Autos Supremos puedan ser aplicables o inaplicables al caso o simplemente transcrito de referencia.

Consiguientemente, se establece que, el Tribunal de apelación realizó una correcta valoración y ponderación de las normas acusadas en este punto, respecto de la modalidad de la contratación.

2. Con relación al reclamo inobservancia del art. 154 del Cód. Proc. Trab., con la argumentación que no se valoraron las pruebas de descargo, que evidencian que no existió relación laboral y que la relación de servicios de la demandante respondía a un contrato civil con la empresa Agro Ingeniería, no corresponde, porque no se fundamentó error de hecho y de derecho, conforme exige el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, puesto 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; actividad valorativa, que en el caso no fue cuestionado por la parte demandada ahora recurrente, conforme al art. 158 del Cód. Proc. Trab.

3. Finalmente, respecto a la violación de los arts. 2, 4 y 13 de la L.G.T., con la argumentación que no correspondía aplicar ni pagar ningún beneficio y/o derecho social, al demostrar que no existe ninguna relación laboral entre la demandante y Acciona.

Al respecto, sobre la normativa descrita precedentemente, se aclara que, éstas no sirvieron como fundamento o base del fallo de segunda instancia, por lo tanto no pudieron ser violadas, mal aplicadas e interpretadas erróneamente, por lo que no se ingresa en mayores detalles, sobre este punto.

Por consiguiente, el Tribunal de alzada al confirmar el fallo de primera instancia, ha obrado correctamente, por lo que corresponde 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 en el fondo interpuesto por Ingeniería Especializada Obra Civil e Industrial S.A., representada por Aldo Fabián Reyna Vargas, contra el A.V. N°84/2019 de 11 de junio, 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 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, 27 de julio de 2020

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

269

Jhonny Milton Terrazas Amutari c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 95 a 96, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM), representado por su Alcalde Municipal Luis Gatty Ribeiro Roca, a través de sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra el Auto de Vista Nº 280/2019 de 21 de octubre, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 86 a 91; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Jhonny Milton Terrazas Amutari, contra la entidad recurrente; la contestación al recurso de fs. 123 a 124; el Auto N° 275/2019 de 27 de noviembre (fs. 125), que concedió el recurso de casación; el Auto de 21 de enero de 2020 (fs. 134), que dispone la admisión del recurso de casación interpuesto; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija-Pando emitió la Sentencia N° 42 018 de 31 de enero de 2017, de fs. 59 a 62, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 26, sin costas; disponiendo que el GAM de Cobija cancele a favor del actor, a tercero día de ejecutoriada esta sentencia, la suma de Bs. 25.290 (veinticinco mil doscientos noventa 00/100 bolivianos), por concepto de indemnización, subsidio de frontera y vacación.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación, por la entidad demandada de fs. 66-67 y por la parte demandante a fs. 76; que fueron resueltos por el A.V. N° 280/19 de 21 de octubre de 2019, de fs. 86 a 91, por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia 42 018, de 31 de enero de 2017, debiendo incluirse al total liquidado, el pago por desahucio Bs. 7.560.- y el bono de antigüedad Bs. 318.-, haciendo un total de Bs. 33.168.- que deberán ser cancelados, conforme dispone la Sentencia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

1. Acusó que el Tribunal de alzada no aplicó el art. 119 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), a pesar de tener la obligación de velar por la igualdad de las partes dentro del proceso y del derecho a la defensa; empero, sólo se aplicó a favor de la parte demandante, vulnerando los intereses del Estado, al haber trabajado el actor bajo contrato de prestación de servicio, permitido por la Ley N° 1178 de Administración y Control Gubernamental, Ley N° 2027 Estatuto del Funcionario Público, Ley N°2341 Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas y no por la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012.

2. Alegó que no corresponde el pago de indemnización y desahucio otorgado por los Jueces de instancia, debido a que el actor se desenvolvió bajo un contrato individual vencido, motivo por el cual, la Sentencia de primera instancia no consideró el desahucio; empero, arbitrariamente el Auto de Vista recurrido resolvió que se pague el desahucio y la indemnización; sin considerar que el actor estuvo trabajando bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios y conforme a la cláusula 3° bajo disposición de la Ley N° 1178, es un contrato administrativo eventual que no se encuentra sometido a la Ley General del Trabajo; sino, conforme a su cláusula 2° a la jurisdicción coactiva fiscal, acusando al Auto de Vista de ultrapetita.

3. Aduce, que en la Sentencia como en el Auto de Vista, se determinó el pago de subsidio de frontera desde el año 2014 a 2016, aspecto que atenta los intereses económicos del GAM de Cobija, pues en una consultoría en línea no se desglosa en su boleta este concepto, sino lo percibido en base a su contrato, conforme a la S.C. N° 0906/2017-S3 de 8 se septiembre; además señala que mediante memorial de 15 de septiembre de 2017, se habría enviado planillas de los meses de mayo y junio de 2016 que consignan el pago de subsidio de frontera.

4. Reclamó que no se puede pagar vacaciones, al no existir ningún contrato en la última gestión, por lo que se estaría violando el art. 5 de la Ley N° 2042; además que, el demandante nunca fue trabajador permanente ni de planta, estando sujeto a los arts. 4

y 6 de la Ley N° 2027, a ese efecto invocó la S.C.P. N° 1734/2012, que determina que las vacaciones por ser eventual el trabajador no le corresponde; y la S.C.P. N° 0358/2016-S2 de 18 de abril.

5. Finalmente, señaló que no corresponde el pago de la multa, como prevé el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; en virtud a que, el GAM de Cobija está exento de multas y pagos de esta naturaleza, conforme al art. 8 de la Ley N° 1602.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, previa revisión e interpretación de la normativa legal violada o aplicada erróneamente, emita Auto Supremo que CASE o modifique el Auto de Vista impugnado.

Contestación al recurso:

El demandante contestó a los cinco puntos alegados en el recurso, resaltando que el demandado sólo se limitó a decir que no se aplicó el art. 119 de la C.P.E.; sin embargo, no explicó de qué manera no se ha cumplido dicha normativa; más bien, indicó que se debe recordar a la entidad demandada, que en materia laboral rige el principio pro operario que ha sido desarrollado en la S.C.P. N° 077/2012 de 14 de mayo; además, señaló que, conforme al art. 48 de la C.P.E., 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.

Por otra parte, indicó que se repitió los mismos argumentos del recurso de apelación que ya fueron resueltos por el Tribunal de apelación; y adujo que en casos similares con la misma descripción fáctica, el Tribunal Supremo de Justicia declaró infundado; por lo que, solicitó se declare INFUNDADO el recurso de casación y se condene el pago de costas y costos procesales al demandado por dilatar el proceso.

Admisión:

Mediante Auto de 21 de enero de 2020 (fs. 134), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 95-96, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM), representado por su Alcalde Municipal Luis Gatty Ribeiro Roca, a través de sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En atención al recurso de casación interpuesto, y con carácter previo a ingresar a deliberar sobre el mismo, se considera lo siguiente:

Con el objetivo de alcanzar un mejor entendimiento de los fines y objetivos de los derechos laborales, resulta preciso señalar que dentro la estructura general jurídico-procesal asumida por el Estado boliviano, emerge como esencial el art. 48-II de la C.P.E., norma que establece el "principio de protección 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 se constituye este, en unos de los pilares fundamentales del derecho del trabajo que busca proteger al trabajador en las relaciones de trabajo.

Por ello, desde sus inicios encontramos que en el Derecho Laboral, el trabajador es la parte débil de ésta y por ende, existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que el principio en mención, trata de amparar a una de las partes para lograr una justicia social en condiciones humanas respecto del empleador. Así pues que el proteccionismo que se aplica en el derecho laboral lo diferencian del resto de las ramas del derecho.

Así, el principio protector que se encuentra normado también en el art. 3-g) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), tiende a buscar un equilibrio en la relación laboral, creando desigualdades jurídicas para hacer frente a las desigualdades materiales, 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; por ello es que, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; lo que aclara que, en materia laboral, rige el principio de inversión de la prueba, de modo que corresponde al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador o tratándose de las afirmaciones de hechos de su parte, probarlos, siendo simplemente una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, más no una obligación.

En este ámbito, también se tiene al 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 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.

Asimismo; corresponde también referir, 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 este principio constituye un parámetro sobre el cual el juzgador laboral, estimará la resolución del conflicto que le fue puesto en conocimiento, a la necesaria identificación previa de la existencia de un contrato de trabajo bajo un análisis que sobreponga lo acontecido en los hechos, sobre el contenido de los contratos. También, por este principio se tendrá presente que su aplicación implica la necesidad de garantizar los derechos de los trabajadores que puedan verse afectados o quebrantados frente a acciones de los empleadores que tengan por objeto desconocer la verdadera naturaleza de la relación laboral y sus elementos sustanciales.

Fundamentos del caso concreto:

En base a estas consideraciones, se procede a resolver las infracciones alegadas por la entidad recurrente.

1.- Con relación a que el Tribunal de alzada no aplicó lo previsto en el art. 119 de la C.P.E., referido al principio de igualdad y al derecho de defensa; sobre este punto, la entidad recurrente no señala el por qué o cómo se habría vulnerado este precepto constitucional, señalando de manera genérica, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes, sin razonar qué fundamentos del Auto de Vista omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso; de la misma manera no señala de qué manera se hubiese vulnerado el derecho a la defensa; no obstante a lo señalado, corresponde recordar que el derecho laboral, es parte del Derecho Social, el cual se caracteriza porque regula relaciones entre sujetos desiguales y es precisamente ésta, la razón por qué 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 fue transcrita al inicio de la presente argumentación; en consecuencia, pretender una igualdad procesal similar a la que existe dentro el derecho privado, no corresponde, aspecto 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.; asimismo, con relación al derecho de defensa reclamado; éste estuvo plenamente garantizado dentro el desarrollo procesal de la presente causa, habiendo estado facultado el GAM de Cobija, para responder las pretensiones del actor, ofrecer pruebas e interponer los diferentes medios de impugnación que hubiere considerado pertinente a sus pretensiones.

Ahora bien, con relación a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, art. 1-I que determina: “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 parágrafo II del mismo artículo se establecen excepciones en razón a la naturaleza de los servicios prestados, “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”.

En ese marco normativo, resulta evidente e irrebatible, que la Ley exige el cumplimiento de ciertos presupuestos fácticos para gozar del amparo de la Ley General del Trabajo de trabajadores o trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo, siendo uno de los presupuestos fácticos entre otros; que el trabajador sea personal permanente de la institución.

Asimismo, es pertinente considerar que siendo la Ley N° 321, una norma de carácter de excepción para solamente un grupo de trabajadores con calidad de permanentes dentro de los Gobiernos Municipales, y que este beneficio por la forma restrictiva y expresa con la que hace énfasis la norma, no contempla y excluye de su aplicación a personal eventual de servicio y al personal electo y de libre nombramiento del Municipio, así como a quienes en la estructura de cargo de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de Dirección, Secretarías Generales y Ejecutivas, Jefatura, Asesor, y Profesional; 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 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-II de la C.P.E., por lo que, se establece que el actor se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley N° 321, al haber realizado tareas manuales en la institución demandada.

Estas características se observan inobjetablemente en los contratos administrativos de prestación de servicio de fs. 32 a 35, evidenciando la existencia de una relación obrera patronal entre las partes procesales, conforme determinó la Sentencia de primera instancia, de lo que se concluye, que el Tribunal de alzada valoró de manera correcta los antecedentes del proceso, al establecer que el actor ingresó a trabajar en plena vigencia de la Ley Nº 321, y por consiguiente fue incorporado al ámbito de aplicación de la L.G.T., conforme dispone el art. 1 de la Ley Nº 321, por lo cual el actor gozaba de todos los derechos y beneficios sociales que reconoce la Ley General de Trabajo y sus disposiciones complementarias.

2. Sobre el reclamo que no corresponde el pago de indemnización y desahucio, debido a que el actor se desenvolvió bajo un contrato individual vencido; motivo por el cual, la Sentencia de primera instancia no consideró el desahucio; empero, arbitrariamente el Auto de Vista recurrido resolvió que se pague el desahucio y la indemnización; sin considerar que el actor estuvo trabajando

bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios y conforme a la cláusula tercera bajo disposición de la Ley N° 1178, un contrato administrativo eventual, no se encuentra sometido a la Ley General del Trabajo; sino conforme a su cláusula segunda, a la jurisdicción coactiva fiscal, acusando de ultrapetita.

Al respecto, corresponde señalar, que al ser el trabajo un derecho tutelado y resguardado por los arts. 46 y 48- II-III de la C.P.E., por constituir la base del orden social y económico de la nación y que merecen una protección especial por parte del Estado, y al encontrarse el demandado dentro del ámbito de la Ley General del Trabajo, al ser el contrato administrativo de prestación de servicios suscrito en vigencia de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, corresponde aplicar el art. 1 del D.S. N° 0110 que dispone: "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"; vale decir, que independientemente que la conclusión laboral hubiese sido consecuencia de retiro intempestivo o retiro voluntario, corresponde el reconocimiento del mismo, no siendo evidente la infracción acusada.

Por otra parte, respecto al pago del desahucio, el art. 49-III de la C.P.E., prevé: "El estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La Ley determinará las sanciones correspondientes".

Por su parte, el art. 3 de la R.M. Nº 107 de 23 de febrero de 2010 señala: párrafo I "Cualquier aplicación errónea que vulnere el espíritu y contenido del D.S. N° 110 que tienda o haya tendido a menoscabar los derechos laborales, o que haya exigido el retiro voluntario o renuncia de las trabajadoras y los trabajadores, se constituye en infracción a leyes sociales, por cuanto los derechos laborales son irrenunciables". El párrafo II dispone "El Ministerio Trabajo, empleo y previsión Social a través de las jefaturas departamentales y regionales de trabajo, sancionará las prácticas descritas precedentemente y restituirá los derechos de las trabajadoras y los trabajadores en el marco de los establecido en el decreto Supremo 28699 de 1º de mayo de 2006".

Al referirnos al desahucio, el mismo está normado en el art. 3 del D.S. Nº 110 de 01 de mayo de 2009, que dispone: "(Pago Del Desahucio). Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde el pago del desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiren voluntariamente de su fuente laboral"; en el caso de autos, se evidencia que los jueces de instancia establecen que el actor está sometido a la Ley General del Trabajo y que los contratos fueron firmados para burlar derechos laborales; en esa razón, corresponde señalar que el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, establece: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido".

Esta característica se observa en el expediente, de fs. 32 a 35, se evidencia la existencia de dos contratos de prestación de servicios en tareas propias y permanentes de la entidad recurrente, conforme determinó el Tribunal de alzada, que valoró de manera correcta que el plazo fijo de los contratos, se convierte en contrato de tiempo indefinido, por lo que la culminación de la relación laboral con Nota CITE: RR.HH/N° 374, fue de manera intempestiva, no existiendo prueba que demuestre el retiro voluntario del trabajador, aspecto que debería ser comprobado por el demandado bajo el principio de inversión de la prueba, en el entendido que la carga de la prueba le concierne al empleador según lo dispuesto en los arts 3. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., no resultando cierto que el Tribunal de alzada hubiese actuado de manera ultrapetita, como erróneamente señala la entidad recurrente, careciendo de fundamentación legal; por lo que corresponde el pago de la indemnización como el desahucio en los términos señalados supra.

3. En cuanto al reclamo sobre el pago el subsidio de frontera, corresponde precisar que el art. 12 del D.S. Nº 21137 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"; en mérito a ello, se evidencia que este precepto establece que el trabajador o trabajadora, independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, para beneficiarse de este subsidio, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros lineales 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 el caso de autos, se observa que la entidad demandada intenta desconocer este derecho, bajo el justificativo que el actor sólo debería percibir lo acordado y establecido en sus contratos individuales, al ser el misma un consultor en línea y un trabajador eventual, no obstante de ello, y conforme se tiene ya anotado líneas arriba, en el desarrollo del proceso se tiene plenamente demostrado, que el actor no era un consultor en línea, habiéndose demostrado la relación laboral que le unía con la entidad pública demandada, realizando tareas manuales, es correcta la cancelación por este concepto.

4. Con relación al reclamo de que no se puede pagar vacaciones, al no existir ningún contrato en la última gestión, por lo que se estaría violando el art. 5 de la Ley N° 2042, además que el demandante nunca fue trabajador permanente ni de planta, estando sujeto a los arts. 4 y 6 de la Ley N° 2027, enunciando al respecto la S.C.P. N° 1734/2012, que determina que las vacaciones por ser eventual el trabajador no le corresponde; y la S.C.P. N° 0358/2016-S2 de 18 de abril.

Si bien la parte, acusa la violación del art. 5 de la citada Ley N° 2042, porque considera que no podría ejecutar gastos que no cuentan con partidas presupuestarias, para el pago de vacaciones; la misma no identifica de qué manera se hubiera infringido la norma en su interpretación y aplicación, más aún si consideramos, que bajo el principio de verdad material y el principio de inversión de la prueba, le correspondía a la entidad pública demandada demostrar que canceló dicha obligación social, conforme afirma en su recurso, no habiendo producido ninguna prueba en ese sentido. En base a lo anotado, no era suficiente que el recurrente afirme que hubiera cancelado dicho beneficio a favor del actor, sino que resultaba necesario que el mismo pruebe dicha afirmación.

Asimismo, si el demandado en el recurso de casación interpuesto, afirma que el demandante no tuviera derecho a vacaciones por ser eventual, invocando la S.C.P. Nº 1734/2012 de octubre de 2012 y la S.C.P. N° 0358/2016-S2 de 18 de abril de 2016; no obstante de ello, sólo se limita a citarlas, 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. En relación al reclamo que no corresponde el pago de la multa dispuesta del 30%; como prevé el art. 9 del D.S. N° 28699, en virtud a que el Gobierno Autónomo Municipal está exento de multas y pagos de esta naturaleza, conforme al art. 8 de la Ley N°1602; corresponde puntualizar que, conforme al art. 265 del Cód. Proc. Civ.-2013 que establece: “El auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de la apelación y fundamentación”, de tal manera, conforme a la normativa precitada, se delimita el accionar del Tribunal de alzada en cuanto a los extremos resueltos por el Juez de primera instancia, y que hubieren sido expresados en la apelación debidamente fundamentados como agravios, situación que en referencia a este punto, no se advierte fue reclamado de forma oportuna en el recurso de apelación cursante a fs. 66-67, impidiendo al Tribunal de alzada emitir pronunciamiento al respecto, no resultando admisible en esta instancia procesal reclamarse lo que en su momento pudo hacerse, aplicándose la preclusión procesal determinada por los artículos 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab., más aún si dicha exención de pago se refiere a las tasas, derechos y valores judiciales y no así respecto de sanciones impuestas por una Norma, respecto del cumplimiento oportuno de una obligación, reconocida constitucionalmente como son los derechos laborales.

Consiguientemente, 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, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por su Alcalde Municipal Luis Gatty Ribeiro Roca, a través de sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra el A.V. Nº 280/2019 de 21 de octubre, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en todo el proceso, 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, 27 de julio de 2020

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

270

Marco Antonio Crespo Oropeza c/ Empresa METALCI S.A.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 809 a 814, interpuesto por la Empresa METALCI S.A., representada por Andro Sergio Chavarría Isetta, contra el Auto de Vista Nº 169/2019 de 14 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 801 a 806; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Marco Antonio Crespo Oropeza contra la empresa recurrente; el Auto de 27 de diciembre de 2019 (fs. 822), que concedió el recurso de casación; el Auto de 14 de enero de 2020 (fs. 830), que dispone la admisión del recurso de casación interpuesto; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez del Trabajo y Seguridad Social N° 1 de Quillacollo - Cochabamba emitió la Sentencia N° 50/2017 de 04 de julio, de fs. 753 a 757, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 3 a 4, 7 y 9, disponiendo la cancelación a favor del actor por parte de la Empresa METALCI S.A., la suma de Bs. 104.817.-, monto que en ejecución de Sentencia deberá aplicarse lo dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación por la parte demandada de fs. 768 a 775 y por la parte demandante de fs. 779 a 781; fueron resueltos por A.V. N° 169/2019 de 14 de agosto, de fs. 801 a 806 emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que en su parte resolutiva CONFIRMÓ la Sentencia apelada de 04 de julio de 2017, sin costas por doble apelación.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el indicado Auto de Vista, la parte demandada, reiterando los mismos argumentos contenidos en el escrito del recurso de apelación de fs. 768 a 775 promovió recurso de casación, en el que alegó lo siguiente:

1. Denunció defectuosa valoración de la prueba, respecto al pago de desahucio y el pago de la prima por la gestión 2015.

Refiere que Tribunal de alzada desmereció la prueba documental de fs. 157 a 159, 164 a 180; la prueba testifical de fs. 107 y la confesión provocada de Marco Antonio Crespo Oropeza de 23 de mayo de 2017, al demostrar que la empresa “Crespo Representaciones CR”, fue creada al interior de METALCI S.A., cuyo titular es Marco Antonio Crespo; siendo éste, el verdadero motivo de la desvinculación laboral voluntaria del demandante, porque tenía planeado premeditadamente abandonar su trabajo para apropiarse de los dineros que las empresas mineras de Huanuni y Colquiri que adeudaban a la Empresa “Crespo Representaciones CR”; agregó, que el Tribunal concedió al actor el desahucio en base a la simple aseveración del demandante, quien refirió un despido intempestivo, haciendo una forzada aplicación de la carga e inversión de la prueba contra el empleador y cita el A.S. N° 69/2016 de 7 de abril, que establece que no se puede reconocer hechos y derechos de manera irracional, únicamente fundados en el petitorio del trabajador o en el principio de inversión de la prueba.

De la misma manera, alegó que el Tribunal de apelación incurrió en una valoración omisiva de la prueba aportada, al no aplicar el principio de la verdad material, previsto en el art. 180-I de la C.P.E., porque no refiere a los estados financieros practicados al 31 de marzo de 2015 y al 31 de marzo de 2016, debidamente visados y aprobados por el Colegio de Auditores de Cochabamba, que demuestran que el monto de las utilidades percibidas por METALCI S.A., en la gestión 2015, no alcanzan para pagar un salario completo, consiguientemente corresponde Bs. 1.847,45 por el pago de primas gestión 2015, a prorrata entre todos los trabajadores.

2. Reclamó errónea interpretación y aplicación de la Ley, expresando que el razonamiento del Tribunal de alzada, en el resultado de la resolución, no es correcta, al referir que; si bien es evidente que se debe tener presente el principio de la inversión de la prueba; sin embargo, no debe eximirse al trabajador de producir la prueba para probar su demanda, conforme al A.S. N° 372/2012 de 25 de septiembre de 2012.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia case parcialmente el A.V. N° 169/2019 de 14 de agosto, en lo que respecta al pago de desahucio y la prima correspondiente a la gestión 2015 y conceder únicamente los beneficios que corresponden.

Contestación al recurso:

Los representantes legales del demandante contestaron el recurso (fs. 818 a 820), alegando que, el recurso de casación presentado por la parte demandada no cumple los requisitos establecidos en el art. 274-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), por lo que debería declararse improcedente.

La parte demandada al reclamar que no se hubiese valorado las pruebas para determinar el pago del desahucio y la prima de la gestión 2015, pretende vía casación, que las pruebas sean valoradas y consideradas bajo el principio de la verdad material.

De la misma manera, refiere que se incurrió en errónea interpretación y aplicación de la Ley con relación a un debido proceso y la verdad material; empero, los argumentos de la parte recurrente son simples apreciaciones subjetivas e impertinentes, porque en materia laboral los juzgadores no están sometidos a una valoración de prueba tasada, sino a la libre apreciación, conforme a la sana crítica y su prudente arbitrio, solicitando se declare INFUNDADO el recurso de casación, sea con expresa condenación de costas y costos.

Admisión:

Mediante Auto de 14 de enero de 2020 (fs. 830), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en el fondo, de fs. 809 a 814, interpuesto por la Empresa METALCI S.A., representada por Andro Sergio Chavarría Isetta, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

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 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 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 a primera vista establecer si el Tribunal de alzada incurrió o no, en alguna de las infracciones legales identificadas en el recurso de casación.

En ese marco, corresponde al recurso de casación 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 la Juez de primera instancia.

Fundamentos del caso concreto:

En el caso presente, se verifica que la empresa recurrente, en el recurso de casación de fs. 809 a 814, reitera los mismo puntos del recurso de apelación, fs. 768 a 775, que ya fueron considerados por el Tribunal de apelación; pues en lugar de hacer un análisis técnico jurídico que desvirtué de manera razonable los fundamentos que sostiene el Auto de Vista, reiteró y planteó los mismos agravios del recurso de apelación, sin identificar en qué consisten las infracciones de las normas sustantivas, respecto de la valoración de la prueba para ameritar la casación del Auto de Vista, pues sólo aludió defectuosa valoración de las pruebas para establecer el desahucio y la prima anual de la gestión 2015.

Considerando las características de este recurso y siguiendo la doctrina legal aplicable descrita precedentemente, 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 los 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.

En este sentido, la empresa recurrente remplazando la palabra “Juez a quo”, por “Tribunal a quo”, en esencia expone dos motivos del recurso de casación en el fondo: 1) Denuncia defectuosa valoración de la prueba aportada a fs. 107, 137-139, 157-159, 164, 180 y 734-740, juntamente la confesión provocada del demandante, que según la parte demandada no correspondería el pago de desahucio, porque el demandante se habría retirado voluntariamente, para apropiarse de dineros adeudados por parte de las empresas mineras Huanuni y Colquiri a la Empresa “Crespo Representaciones CR”, creada al interior de METALCI S.A., cuyo titular fue Marco Antonio Crespo; y respecto al pago de la prima gestión 2015, al haber incurrido el Tribunal de alzada en una valoración omisiva de la prueba aportada, pues no aplica el principio constitucional de la verdad material, previsto en el art. 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), porque no se refiere a los estados financieros practicados al 31 de marzo de 2015 y al 31 de marzo de 2016, debidamente visados y aprobados por el Colegio de Auditores de Cochabamba, que si bien refleja utilidad, sin embargo no alcanzaba para el pago de un sueldo completo a los trabajadores; en tal sentido, debería haberse prorrateado entre todos los trabajadores de la Empresa y no haberse otorgado un salario completo al demandante. 2) Errónea interpretación y aplicación de la Ley, expresando que el razonamiento del Tribunal de alzada en el resultado de la resolución no fue correcta; al referir que, si bien es evidente la aplicación del principio de la inversión de la prueba; sin embargo, no debe eximirse al trabajador de producir la prueba para probar su demanda, conforme al A.S. N° 372/2012 de 25 de septiembre de 2012.

Sobre el tema en cuestión, conforme se ha detallado precedentemente, se advierte que los argumentos referidos a la defectuosa valoración de la prueba para el pago de desahucio y la prima por la gestión 2015, ya fueron resueltos en el Auto de Vista recurrido, segundo Considerando, puntos 1, 2 y 3; en ese orden, se verifica que el Auto de Vista, fue muy explícito, al analizar y otorgar el valor legal a cada prueba de cargo y de descargo, pues en materia social impera la libre convicción en la apreciación de la prueba, de tal manera que el Juez tiene la libertad en la evaluación de la prueba, toda vez, que 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, razonabilidad y la lógica jurídica que llevan a la armonía de la apreciación jurisdiccional con la Constitución Política del Estado.

Concluyendo que, para fijar el pago de desahucio, el Tribunal de alzada consideró que no existe una carta de renuncia voluntaria que hubiere realizado el actor; por el contrario, cursa a fs. 118-119, que el demandante efectuó la respectiva denuncia por despido injustificado a la Jefatura Departamental del Trabajo; ahora bien, sobre las pruebas que demostrarían que el demandante se habría retirado voluntariamente, con el objetivo de apropiarse de dineros adeudados por parte de las empresas mineras Huanuni y Colquiri a la Empresa “Crespo Representaciones CR”, creada al interior de METALCI S.A., cuyo titular fue Marco Antonio Crespo; al respecto el Tribunal de alzada de manera acertada confirmó lo señalado por la Juez de instancia, a decir que “los actos que el demandante hubiera realizado después de su retiro de la empresa consistentes en dos notas enviadas a dichas empresas mineras cursantes a fs. 734 y 740, de forma acertada concluyó que éstas no pueden ser consideradas como causal para denegar el desahucio, al advertir que no cursa en obrados prueba suficiente para determinar que la empresa “Crespo Representaciones” operaba con capitales de los accionistas de METALCI S.A...”. Además, se debe tener presente, que en materia laboral los Jueces de instancia deben pronunciarse sobre lo principal de la contienda solicitada y no así sobre aspectos accesorios o subyacentes.

Asimismo, con relación al pago de la prima por la gestión 2015, como se señaló en párrafos precedentes, es el mismo argumento reclamado en el recurso de apelación, pues en relación a este aspecto cuestionado, el Tribunal de alzada conforme al art. 57 de la L.G.T., 48 y 49 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.) en relación al cálculo o regulación de la prima para el pago anual de este derecho, advierte de manera correcta que “La parte demandada no cumplió con su obligación de demostrar que dicho porcentaje de utilidades no alcanzaba a cubrir un mes completo de salario a todos sus trabajadores, conforme dispone el principio de inversión de la prueba previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., toda vez, que la planilla de pago de primas acompañadas a fs. 337-340 corresponde a la gestión 2014, por lo que no se constituye en prueba fehaciente que permita establecer cuántos eran los trabajadores de la Empresa METALCI S.A. en la gestión 2015 y a cuánto ascendía el monto total de sus salarios, para poder determinar que el porcentaje de utilidades previsto por ley no alcanzaba a cubrir un salario completo por concepto de prima anual”; más aún si no cursa entre los documentos de fs. 335 a 726 el balance correspondiente a dicha gestión 2015, habiéndose aplicado de manera correcta los arts. 57 de la L.G.T. y 181 del Cód. Proc. Trab.

Respecto a la denuncia de errónea interpretación y aplicación de la Ley, expresando que el razonamiento del Tribunal de alzada en el resultado de la resolución, no es la correcta, se advierte, que no se menciona qué norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada en el Auto de Vista recurrido, limitándose sólo a referir, que el “Tribunal a quo” se apartó de las normas legales esenciales, como las referidas al debido proceso y a la verdad material con relación a la valoración de la prueba, porque según la parte recurrente, la prueba aportada durante el proceso fue suficiente para demostrar que la pretensión del demandante fue indebida e ilegal.

Como se advierte, la empresa recurrente pretende que este Tribunal de puro derecho, se convierta en uno más de instancia; es decir, implícitamente supone que vuelva a valorar la prueba, que como es de conocimiento jurídico, sólo es facultad privativa de los jueces de instancia, vale decir primera y segunda y cuya valoración es incensurable en Casación, salvo que se demuestre con documentos o actos auténticos la equivocación manifiesta del juzgador, en mérito a errores de hecho y de derecho, aspecto que no acontece en el presente caso de autos, cuyos errores no fueron alegados ni identificados.

De lo precedentemente expuesto, resultan injustificables los argumentos de fondo acusados como infracción que sostiene en el recurso, en sentido de que los de instancia, incurrieron en defectuosa valoración de las pruebas y errónea interpretación y aplicación de la Ley, por lo que 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, realizó correcta valoración y apreciación de la prueba adjuntada al proceso, como interpretación y aplicación de las normas legales citadas.

Por consiguiente, el tribunal de alzada ha obrado sin incurrir en las violaciones acusadas en el recurso, correspondiendo 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 METALCI S.A., representada por Andro Sergio Chavarría Isetta, contra el A.V. Nº 169/2019 de 14 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso 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 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, 27 de julio de 2020

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

271

Juan Esteban Velásquez Lanza c/ Gobierno Autónomo Municipal de el Alto
Reincorporación y Otros
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 454 a 460, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de el Alto representado Carmen Soledad Chapetón Tancara; impugnando el Auto de Vista N° 136/2019 de 17 de septiembre de fs. 292 a 298, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de Reincorporación y otros, seguido por Juan Esteban Velásquez Lanza contra el Gobierno Autónomo Municipal de el Alto; el Auto Interlocutorio N° 342/2019 SSA.II de 6 de noviembre de 2019 de fs. 467, que concedió el Recursos de Casación; el Auto Supremo de 29 de enero de 2020 de fs. 476, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso, y:

I.ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de El Alto, emitió la Sentencia N° 20/2017 de 02 de febrero de 2017 de fs. 240 a 259, por lo que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 55 a 59 y 69 a 73, PROBADA en parte la excepción de pago de fs. 87; disponiendo que en ejecución de sentencia se proceda a la reincorporación a la parte demandante, en el cargo y en las mismas condiciones de trabajo que se encontraba desempeñando al momento de su despido; más el pago de salarios devengados y reconocimiento de los derechos sociales que le correspondan a la fecha de su reincorporación.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto de fs. 266 a 268, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 136/2019 de 17 de septiembre, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación

Contra el Auto de Vista la entidad demandada formuló recurso de casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

Mala interpretación de la Ley N° 321 de 20 de diciembre de 2012: Confunde el Auto de Vista, al considerar que el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto, fuera una empresa privada o empresa municipal, por que aplicó la Ley General del Trabajo aspecto que no condice con la realidad.

El demandante estaba contemplado en la partida presupuestaria 12100 trabajadores eventuales; al respecto el D.S. N° 27375 en su art. 5 señala que toda contratación bajo la partida 12100 no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficios sociales.

Por otra parte, el D.S. N° 28750 de 20 de junio de 2006, señala en su art. 11, que la remuneración del personal contratado con la partida 12100, personal eventual debe ser establecida considerando la equivalencia de funciones y remuneración que percibe el personal de línea; dichos D.S. no fueron abrogadas ni derogadas y al presente siguen vigentes.

En cumplimiento de los D.S. N° 1861 de 08 de enero de 2014, (que reglamenta la Ley N° 455 de 11 de diciembre de 2013), Ley de Presupuesto General del Estado Gestión 2014, D.S. N° 2242 de 08 de enero de 2015, (que reglamenta la Ley N° 614); D.S. N°2644 de 30 de diciembre de 2015, (que reglamenta la Ley N° 769), D.S. N° 3034 de 28 de diciembre de 2016, (que reglamenta la Ley N° 856), D.S. N° 3448 de 03 de enero de 2018, (que reglamenta la Ley N° 1006), a tal efecto establecen la escala salarial del personal eventual y la autorización que tienen las entidades autónomas para la contratación de personal eventual, los mismos que varían de acuerdo al presupuesto establecido en el POA.

Menciona el art. 6 de la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999, para definir que los funcionarios eventuales no están sometidos a la L.G.T., por estar sometidas en su contratación y regulación en el D.S. N° 26115 Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal.

Hace referencia a las SS.CC. Nos. 0562/2017-S2 de 05 de junio, 0625/2016-53, que determinan a que no opera en el sector público la conversión de un contrato de trabajo a plazo fijo en uno indefinido.

Alega la incorrecta interpretación de la Ley N° 321 de 20 de diciembre de 2012, porque diferencia entre un trabajador permanente y otro no permanente; respecto de esta última, quien señala es el clasificador presupuestario; los contratos cuentan con otro tratamiento especial sujeto al art. 6 del Estatuto del Funcionario Público y 60 del D.S. N° 26115 Normas Básicas de Administración de Personal y esta es aplicada en todas las contrataciones de personal eventual.

No corresponde el pago se sueldos devengados, porque sería injusto pagar sueldos de manera gratuita, sin que se hubiese realizado ningún trabajo.

Petitorio:

En ese sentido, pidió se deje sin efecto la Sentencia N° 20/2017 y el A.V. N° 136/2019.

Contestación al recurso.

Corrido en traslado el recurso, la parte actora a fs. 463 a 466, contestó negando los extremos mencionados en el recurso de casación.

Petitorio.

Solicitó se pague sueldos devengados y beneficios sociales desde fecha julio 2015 hasta noviembre de 2017.

Auto de Admisión del recurso.

Por Auto Supremo de 29 de enero de 2020 de fs. 476, este tribunal, admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 454 a 460, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto representada legalmente por Carmen Soledad Chapetón Tancara, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por la entidad 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:

Doctrina aplicable al caso:

En primer lugar, corresponde advertir que los trabajadores, manuales, técnicos permanentes de los Gobiernos Autónomos Municipales, se encuentran amparados por las previsiones de la Ley General del Trabajo y normas conexas, en cumplimiento a la Ley N° 321 de 08 de diciembre de 2012, por consiguiente, no existe duda de la competencia de la judicatura laboral para resolver la controversia traída a colación en el presente proceso.

Respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, los que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Código Procesal del Trabajo (art. 3), el D.S. N° 28699 (art. 4), como ahora último por la C.P.E., en el art. 48 cuando establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Por otra parte, respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la R.M. N° 193/72 de 15 de mayo de 1972, adquieren la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trata de realización de labores propias del giro de la empresa; el término máximo de cesantía que debe existir entre estos contratos para que sean considerados de plazo indefinido es de tres meses. Esta disposición legal se encuentra reiterada en el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

Análisis del caso en concreto

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.

Alega que el Auto de Vista interpretó mal la Ley N° 321 de 20 de diciembre de 2012, al considerar que el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto, como si fuera una empresa privada o empresa municipal, por que aplicó la Ley General del Trabajo aspecto que no condice con la realidad, ya que la Ley N° 321 señala qué trabajadores pueden ser considerados como permanentes regulados por la L.G.T., y los trabajadores no considerados como permanentes regulados por el Estatuto del Funcionario Público y D.S. N° 26115.

Es evidente que en aplicación de los arts. 5 y 6 de la L.G.T. y 5 y 6 de su D.R., los contratos tienen la calidad de Ley entre partes; empero, los acuerdos que se determinen en estos documentos, de ninguna manera pueden vulnerar o negar los derechos laborales de los trabajadores, conforme establecen tanto el art. 4 de la misma L.G.T., como las previsiones del art. 48-III de la C.P.E., que establece que... “Los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores y los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos

En ese contexto, el hecho de haberse suscrito sucesivos contratos a plazo fijo, pese a la determinación legal que determina que a partir de la segunda contratación se convirtieron en contratos a plazo indefinido, no implica que a título de Ley entre partes, el GAMEA, pretenda desconocer un derecho constitucionalmente reconocido a favor del ahora demandante, por lo que buscan de manera indebida la aplicación del art. 4-I inc. d) del D.S. N° 28699, respecto de la primacía de la realidad, cuando ésta, conforme se tiene demostrado, acreditó la calidad de trabajador indefinido respecto del demandante, en aplicación de la norma citada y especialmente del art. 180-I de la C.P.E.

En relación al estatus laboral del señor Juan Esteban Velásquez Lanza, al interior del GAMEA, se tiene presente que la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 1° 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/a 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, Secretarias 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 Artículo 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. 240 a 259 explicó: “...por lo cual se concluye que el actor se encontraba dentro del amparo establecido por la Ley N0 321 en calidad de técnico administrativo I, por lo cual se encontraba incorporado al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, evidenciándose en consecuencia la existencia de la relación laboral entre el actor y la parte demandada y comprendida en la Ley General del Trabajo, conforme establece el art. 1° del D.R. de la L.G.T., por consiguiente esta prestación de servicios asalariada ha sido realizada en condiciones de subordinación y dependencia, con el cumplimiento de los requisitos establecidos por el art. 1° de la L.G.T. y D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993, que ha generado el vínculo jurídico laboral, en consecuencia sometida a la competencia de la jurisdicción laboral, con el reconocimiento de los derechos sociales que le corresponda”.

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, a tiempo de emitir dicha decisión, aspecto que no ha ocurrido, en su lugar el GAMEA, mediante sus representantes, se limitó a realizar exposiciones genéricas, sin contenido argumentativo, ante esta situación se asume que no corresponde estimar lo pretendido por el recurrente en este punto de su recurso de casación.

Señala que el demandante estaba contemplado en la partida presupuestaria 12100 trabajadores eventuales y por ello en cumplimiento del Decreto Supremo 27375 en su art. 5, señala que toda contratación bajo la partida 12100 no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficios sociales, supuestamente el actor estaría al margen de las normas y derechos que le reconoce la Ley General del Trabajo.

Refiere el cumplimiento a los D.S. N° 1861 de 08 de enero de 2014, la misma que reglamenta la Ley N° 455 de 11 de diciembre de 2013, Ley de Presupuesto General del Estado Gestión 2014, D.S. N° 2242 de 08 de enero de 2015, reglamenta la Ley N° 614, D.S. N° 2644 de 30 de diciembre de 2015, reglamenta la Ley N° 769, D.S. N° 3034 de 28 de diciembre de 2016, reglamenta la Ley N° 856, D.S. N° 3448 de 03 de enero de 2018, reglamenta la Ley N° 1006, a tal efecto establecen la escala salarial del personal eventual y la autorización que tienen las entidades autónomas para la contratación de personal eventual, los mismos que varían de acuerdo al presupuesto establecido en el POA.

Menciona la aplicación del art. 6 de la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999, para definir que los funcionarios eventuales no están sometidos a la L.G.T., por estar sometidas en su contratación y regulación en el D.S. N° 26115 Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal.

Al tener coincidencia entre los puntos reclamados, los puntos 2, 3 y 4 se resolverán en un solo punto, por lo que es importante considerar que, respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, los que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Cód. Proc. Trab. (art. 3), el D.S. N° 28699 (art. 4), como ahora último por la C.P.E., en el art. 48 cuando establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

De lo expuesto en el recurso de casación referente a la normativa, la misma no es aplicable al actor, por los elementos que se consignan en el trabajo, porque, se trata de realización de labores propias del giro de la empresa, en este caso de la institución demandada porque por el trabajo a desempeñar en esos puestos es permanente y no ocasional; por lo que se encuentran regulados por la Ley General del Trabajo y no, así como menciona el recurrente por la Ley N° 321.

Por otra parte, respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la R.M. N° 193/72 de 15 de mayo de 1972, adquieren la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trata de realización de labores propias del giro de la empresa; el término máximo de cesantía que debe existir entre estos contratos para que sean considerados de plazo indefinido es de tres meses. Esta disposición legal se encuentra reiterada en el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

En el caso, no explica de qué manera las autoridades judiciales de alzada vulneraron estos preceptos jurídicos, omisión que impide a este Tribunal de casación, contraste 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, que significaría vulnerar el principio de congruencia que es parte del debido proceso.

Sin embargo, corresponde aclarar que si bien existe la normativa citada por la entidad recurrente la Ley General del Trabajo en el art. 21° expresa: “En los contratos a plazo fijo se entenderá existir reconducción si el trabajador continúa sirviendo vencido el término del convenio”.

Así también el art. 2 del Decreto Ley N° 16187, dice: “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”. Así también lo señala el art. 1 de la R.M. N° 193/72 de 15 de mayo de 1972.

En ese entendido se concluye que, independientemente del tipo de trabajador que sea catalogado, al contratar de manera continua por más de dos veces consecutivas y habiéndose mantenido la relación laboral y suscrito 8 contratos, operó la tacita reconducción prevista en el art. 21 de la L.G.T., art. 2 del Decreto Ley N° 16187 y art. 1 de la R.M. N° 193/72, correspondiendo aplicar lo previsto por el artículo 46, numeral I de la Constitución Política del Estado, que dice: “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”.

Ahora bien, en relación a que no correspondería el pago de los sueldos devengados, por no haber existido un trabajo efectivo; conforme a lo expuesto precedentemente, al estar reconocida el estatus de trabajador indefinido del demandante, al margen de las restricciones que exista dentro del GAMEA, como el hecho de no ser considerado funcionario de carrera, se establece que dicho extremo no es atribuible al demandante, por lo que corresponde la aplicación de todos los derechos previstos en la C.P.E y L.G.T., como el pago de los salarios o sueldos devengados, conforme establece el art. 48-IV de la Norma Suprema y art. 52 de la L.G.T.

Sin embargo, al no corresponder que una persona reciba doble retribución por un mismo periodo conforme ha establecido la jurisprudencia de este Tribunal, A.S. N° 792 de 24 de diciembre de 2013, ese reconocimiento se debe realizar previo juramento de no haber realizado el actor ningún trabajo remunerado de ese periodo, sea en institución pública o privada.

Por tanto, se concluye que el Auto de Vista recurrido, no transgredió el art. 52 de la L.G.T., art. 39 del R.L.G.T., art. 6 del D.S. N° 28699 y art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab., por el contrario, se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, por ello, corresponde resolver conforme previene el art. 220.II del Cód. Proc. Civ., aplicable por 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 numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la L.Ó.J., N° 25 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de Casación de fs. 454 a 460, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto, contra el A.V. N° 136/2019 de 17 de septiembre, cursante a fs. 292 a 298, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con la aclaración establecida en la fundamentación del presente Auto Supremo, en la que se establece que antes de procederse al pago de sueldos y otros derechos devengados, el actor debe prestar juramento de no haber recibido una remuneración de algún trabajo realizado en otra entidad o empresa sea pública o privada; de ser evidente este hecho se debe descontar ese periodo.

Sin costas y costos, de conformidad al art. 39 de la Ley N° 1178.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

272

Elizabeth María Soruco Velásquez c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho
Pago de Salarios Devengados y Otros
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 419 a 425 y 455 a 458, interpuestos por la Universidad Juan Misael Saracho, representada por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez y la demandante Elizabeth María Soruco Velásquez; impugnando el Auto de Vista Nº 162/2019 de 8 de octubre de fs. 397 a 402, emitido por la Sala Social, SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso de pago de salarios devengados y otros, seguido por Elizabeth María Soruco Velásquez contra la Universidad Juan Misael Saracho; el Auto Interlocutorio N° 58/2019 de 6 de noviembre de 2019 de fs. 463, que concedió los Recursos de Casación; el Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019 de fs. 472, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Tarija, emitió la Sentencia de 17 de marzo de 2014 de fs. 332 a 338, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 37 a 40, PROBADA en parte la excepción de prescripción de fs. 102 a 106 y PROBADA la excepción de pago documentado de fs. 102 a 106; disponiendo se cancele a la parte demandante la suma de Bs. 10.202, por concepto de aguinaldo (enero, febrero, 9 días del mes de julio de 2010, 20 días de enero, 8 días mes de diciembre de 2011, enero, febrero de 2012 y enero y febrero de 2013), sueldos devengados (enero, febrero, 9 días de julio de 2010, 20 días de enero y 8 días de diciembre de 2011, enero, febrero de 2012, enero y febrero 2013) y vacaciones (20 días gestión 2012).

Auto de Vista

Interpuesto los recursos de apelación por la Universidad Juan Misael Saracho de fs. 349 a 350 y por Elizabeth María Soruco Velásquez de fs. 373 a 375, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió el A.V. N°162/2019 de 08 de octubre, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho (UAJMS), de fs. 419 a 425:

Contra el Auto de Vista la Universidad demandada, formuló recurso de casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

La errónea interpretación e indebida aplicación de los arts. 48, 92 y 410-II de la Constitución Policita del Estado (C.P.E.), arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico de la UAJMS, arts. 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión Docente:

Al respecto, señaló que el Auto de Vista impugnado, desconoció de forma flagrante el art. 92 de la C.P.E., que se refiere a la autonomía Universitaria y la facultad que tiene de elaborar y aprobar sus Estatutos Orgánicos de la Universidad, normativa preferente ante cualquier otra normativa, aspecto que demuestra de forma incuestionable que no corresponde el pago de sueldos devengados (ni los derechos colaterales), por cuanto se realizó una errónea interpretación de los arts. 48, 92 y 410 de la C.P.E., no habiéndose dado aplicación a los arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico y 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión de la UAJMS.

Asimismo, se vulneró el art. 52 de la L.G.T., que establece que el sueldo o salario, es el que recibe el obrero o empleado en pago de su trabajo efectivamente realizado, en el mismo sentido, señala el art. 39 de su Reglamento y art. 6 del D.S. N° 28699, que establecen que el salario es proporcional al trabajo, no pudiendo pagarse periodos no trabajados, normas que no fueron consideradas por el Tribunal de alzada, a ese fin citó el A.S. N° 690 de 16 de diciembre de 2010, que en su parte pertinente señala: “El sueldo es la contraprestación proporcional y solo la acreditación de su realización hace viable que la jurisdicción laboral ampare su reembolso”.

A ese efecto, refirió los conceptos de salario, citando a Marco Antonio Dick, asimismo citó el D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, que define al salario o sueldo; concluye señalando que, existe una relación de causa y efecto: trabajo realizado = igual a

salario a percibir, no hay la figura de pago de salario por trabajo no realizado por lo que el salario es consecuencia o resultado de un trabajo efectivamente realizado; aspectos estos que demuestran la indebida aplicación del D.S. N° 0495, el que sólo es aplicable, si en juicio se determina el despido injustificado, aspecto que no fue materia en este proceso; pretendiendo de manera injusta el pago de periodos no trabajados, conocidos como CESANTIA propios de la actividad académica en la Universidad, por ello mismo que el Sistema de la Universidad Pública, tiene su carácter autónomo y su propio régimen constitucional y normativo.

Expresó que existe una incorrecta interpretación del art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab.; al existir normativa jurídica especial, que ampara la forma de la designación de los docentes interinos, no puede ser de aplicación el criterio de mayor beneficio para el trabajador o el principio protector o el de primacía de la realidad, pues la relación laboral del demandante con la Universidad, tiene base legal el Estatuto Orgánico, Reglamento de Admisión docente y el Régimen Académico Docente basados en la potestad normativa de los arts. 92 y 410-II de la C.P.E.

El Auto de Vista impugnado, omitió considerar que el demandante al someterse a procesos de selección y admisión docente, mediante convocatorias a concurso de méritos, aceptó las reglas y normas institucionales previstas en el Régimen Académico docente prevista en el art. 12 del Reglamento de Admisión de la Universidad y con esa postulación reconoce que no tiene la condición de titular, condición que se accede solo mediante examen de competencia previsto en el art. 234 del Estatuto Orgánico de la UAJMS, adquiriendo recién la titularidad la demandada mediante Resolución Rectoral N° 963/14 y Resolución de Honorable Concejo Universitario N° 104/2017,

Señaló que el Auto de Vista desconoció la amplia jurisprudencia constitucional que refieren a la autonomía universitaria, a ese fin citó la S.C. N° 980/2002, S.C.P. N° 0588/2016-S2, N° 0164/2018-S4; asimismo citó la S.C.P. N° 0970/2013, que refiere al principio de supremacía constitucional prevista en el art. 410-II de la C.P.E.

Por último, refiere que existe una errónea valoración de la prueba al no considerar las certificaciones de fs. 52 a 55, el cual constata los periodos de designación trabajados efectivamente realizados y los periodos de cesantía, no correspondiendo cancelar por un trabajo no realizado.

Petitorio:

En ese sentido, pidió se case totalmente el A.V. N° 162/2019 y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda, estableciéndose que no corresponde el pago de sueldos devengados y demás supuestos derechos que injustamente fueron demandados.

Contestación al recurso. actor

La actor señaló que, el A.V. N° 162/2019, analizó con base legal actualizada de manera magistral, que el recurso es repetitivo en sus argumentos; no puede existir seudo o legiones aparte del sometimiento de la Ley a título de Autonomía, que el trabajo es un derecho fundamental, reconocido por la propia C.P.E.; por ello, no puede quedar alguien de manera consecutiva sin trabajo estable o cesantes determinados meses del año; a partir del tercer contrato se considera al trabajador de forma indefinida, a ese fin citó los arts. 35, 36, 45-V, 48, 50 y siguientes de la C.P.E., art. 21 de la L.G.T., arts. 5, 6, 11 de su Decreto Reglamentario de la L.G.T., arts. 1 y 2 del D.S. N° 28699, arts. 1 y 2 del D.S. N° 23570, art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979 y la S.C.P. N° 0854/2012 de 20 de agosto.

Petitorio.

Solicitó se declare infundado el recurso de casación, considerando que los argumentos son repetitivos por parte de la Universidad.

Recurso de casación interpuesto por Elizabeth María Soruco Velásquez:

Señaló que lamentablemente, la Juez de primera instancia, cometió un error en el cálculo final del cobro, porque el monto pagable de los últimos tres meses de pago del sueldo ponderado y ratificado en la demanda, es de Bs. 4.915; y no la irrisoria suma de Bs. 1.200, creyendo que es debido a un error de taipeo; acción ratificada por el A.V. N° 162/2019, que sustenta su actuar en que la actora no hubiera demostrado que ganaba el importe de Bs. 4.915,00, conforme la certificación de previsión AFP, donde detalla que existe los últimos sueldos de enero y febrero de 2013 por debajo del salario mínimo; acontecimiento no real, puesto que se aportó las ultimas boletas de pago reales de los sueldos de los últimos tres meses (mayo, junio y julio 2013) antes de iniciada la acción laboral, de agosto de 2013, como consta en el primer cuerpo a fs. 3 y 4, siendo prueba rotunda para rectificar la ponderación del monto determinado a Bs. 41.787.00, además que los datos de las AFP recién se actualizan cada 3 meses, no siendo justificable lo alegado por la Sala Social.

Petitorio.

Solicitó se case el A.V. N° 162/2019, rectificando el monto del cálculo pagable, determinándose la suma de Bs. 41.787,00

Contestación al recurso de casación.

La Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, se ratificó en los argumentos y fundamentos expuestos al momento de contestar la demanda, al interponer el recurso de apelación y al momento de la interposición del recurso de casación de fs. 419 a 425.

Solicitó se case totalmente el A.V. N° 162/2019 y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda, estableciéndose que no corresponde el pago de sueldos devengados y demás supuestos derechos.

Auto de Admisión de los recursos.

Por Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019 de fs. 472, este Tribunal, admitió los recursos de casación de fondo de fs. 419 a 425 y 455 a 458, interpuestas por UAJMS representada legalmente por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez y la demandante Elizabeth María Soruco Velásquez, contra el A.V. N° 162/2019 de 21 de octubre, 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 caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Doctrina aplicable al caso:

En primer lugar, corresponde advertir que los trabajadores Universitarios, se encuentran amparados por las previsiones de la Ley General del Trabajo y normas conexas, en cumplimiento del D.S. Nº 08162 de 28 de noviembre de 1967, por consiguiente, no existe duda de la competencia de la judicatura laboral para resolver la controversia traída a colación en el presente proceso.

Respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, los que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Cód. Proc. Trab. (art. 3), el D.S. Nº 28699 (art. 4), como ahora último por la C.P.E., en el art. 48 cuando establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Por otra parte, respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la R.M. Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, adquieren la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trata de realización de labores propias del giro de la empresa; el término máximo de cesantía que debe existir entre estos contratos para que sean considerados de plazo indefinido es de tres meses. Esta disposición legal se encuentra reiterada en el art. 2 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979.

Análisis del caso en concreto

En relación a la interpretación errónea e indebida aplicación de los arts. 48, 92 y 410 de la C.P.E., sobre los cuales señaló que el Auto de Vista impugnado, desconoció de forma flagrante el art. 92 de la C.P.E., que se refiere a la autonomía Universitaria y la facultad que tiene de elaborar y aprobar sus Estatutos Orgánicos de la Universidad, normativa preferente ante cualquier otra normativa, que demostraría que no corresponde el pago de sueldos devengados (ni los derechos colaterales), no habiéndose dado aplicación a los arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico y 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión de la UAJMS.

Al respecto, el art. 92-I de la C.P.E., señala que: “I. Las universidades públicas son autónomas e iguales en jerarquía”. Y que “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 sus 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 sus bienes y recursos, previa aprobación legislativa”.

De lo anterior, se establece que, si bien la norma constitucional citada consagra la Autonomía Universitaria, está no otorga licencia para transigir, enervar o vulnerar los derechos consagrados por la misma C.P.E., tal el caso de la vocación de continuidad de los servicios y la estabilidad laboral establecidos en su art. 48-II, por cuanto al ser una norma fundamental y fundamentadora, el mismo legislador constituyente ha previsto su obligatorio cumplimiento y sometimiento a sus preceptos, señalando en su art. 410 “I. Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución”.

Instituyendo asimismo como un deber fundamental el de “Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes” , previsto en el art. 108 de la Norma Suprema.

Conforme lo expuesto, la Autonomía Universitaria consagrada por la C.P.E., deberá ser ejercida dentro del marco del respeto y garantías a los derechos constitucionales que, al tenor de su art. 109, se definen como “directamente aplicables” y, siendo así, los argumentos traídos por la Universidad recurrente, resultan infundados, conforme la normativa constitucional, transcrita en el párrafo

precedente; consecuentemente, tampoco se advierte una indebida aplicación de los arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico, arts. 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión de la UAJMS, y Sentencias constitucionales citadas por la entidad recurrente.

Respecto de la vulneración del art. 52 de la L.G.T., art. 39 del Reglamento a la Ley General del Trabajo (R.L.G.T.) y art. 6 del D.S. N° 28699, que establecen que el salario es proporcional al trabajo; previo a considerar lo alegado, corresponde señalar que el Auto de Vista, señaló: "(…) por lo cual de la revisión de obrados se tiene que desde el mes de septiembre de 2005 hasta mayo de 2013, la demandante Lic. Elizabeth María Soruco Velásquez, fue designada como docente interina de la Facultad de Humanidades de la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho (ver Certificación docente de fs. 2 y 55), habiéndose suscrito contratos de prestación de servicios, aunque exista en la universidad el periodo de cesantía anual alegada por la parte recurrente, ello no implica que no deba cancelársele a la demandante los derechos laborales que le corresponden y previstos en la Constitución Política del Estado y Ley General del Trabajo, dado que la interrupción en las actividades Universitarias no es atribuible al trabajador como tal y en protección de la estabilidad laboral que la misma Constitución establece a favor de los trabajadores".

Al respecto, de la revisión de obrados, de fs. 2 y 15 al 20, cursa Certificado Docente emitido por el Secretario Gestión Administrativo y Financiero de la UASMS y Estado de Cuenta Individual de la BBA PREVISION AFP, los que acreditan que la demandante ingresó a trabajar a la Universidad Juan Misael Saracho, desde septiembre del 2005 hasta abril de 2013, estableciéndose claramente que se tiene identificada consecución de contratos realizados por la entidad recurrente en tareas propias de la entidad.

Si bien el Reglamento Docente de la Universidad establece la modalidad de designación de los docentes; sin embargo, esta disposición no puede ser contraria a la Ley y a la Constitución Política del Estado, y si lo hace, simplemente sus disposiciones no son aplicables, pues debe aplicarse con preferencia la Ley, y en este caso, la Ley especial que es la norma laboral, así como los principios que rigen la materia y en los que sustenta sus bases filosóficas, como es el principio de protección que es el más importante del derecho laboral, con sus tres sub reglas, in dubio pro operario, de la norma más favorable y de la condición más beneficiosa; principio de primacía de la realidad y principio de inversión de la carga de la prueba.

Por otro lado, la Ley General del Trabajo en el art. 21º expresa: "En los contratos a plazo fijo se entenderá existir reconducción si el trabajador continúa sirviendo vencido el término del convenio".

Así también el art. 2 del Decreto Ley Nº 16187, dice: "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". Así también señala el art. 1 de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972.

En ese entendido se concluye que, independientemente del tipo de docente que sea catalogado conforme al Estatuto Orgánico y Reglamento de Admisión Docente y el Régimen Académico Docente de la UAJMS, al contratar de manera continua por más de dos veces consecutivas y habiéndose mantenido la relación laboral por más de 8 años, operó la tacita reconducción prevista en el art. 21 de la L.G.T., art. 2 del Decreto Ley Nº 16187 y art. 1 de la R.M. N° 193/72, correspondiendo aplicar lo previsto por el artículo 46, numeral I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que dice: "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".

Por su parte, en el artículo 48-I de la C.P.E., expresa: "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio"; asimismo, el art. 48-IV, señala: "Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tiene privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles".

Así el artículo 49-III de la C.P.E., establece: "El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes".

Ahora bien, en relación a que no correspondería el pago de los sueldos devengados, por no haber existido un trabajo efectivo; conforme a lo expuesto precedentemente, al estar reconocida el estatus de trabajadora indefinida de la demandante, al margen de las restricciones que exista dentro de la Universidad, como el hecho de no ser docente titular o que exista periodo de cesantía, se establece que dicho extremo no es atribuible a la demandante, por lo que corresponde la aplicación de todos los derechos previstos en la C.P.E. y L.G.T., como el pago de los salarios o sueldos devengados, conforme establece el art. 48-IV de la Norma Suprema y art. 52 de la L.G.T.; ello no implica, que la Universidad en ese periodo de inactividad académica, pueda otorgarle otras tareas inherentes a la docencia u otros, por cuanto se encuentra bajo dependencia del empleador, en mérito a su estatus laboral.

Por tanto, se concluye que el Auto de Vista recurrido, no transgredió el art. 52 de la L.G.T., art. 39 del R.L.G.T., art. 6 del D.S. N° 28699 y art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab., por el contrario, se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, por ello, corresponde resolverlo conforme previene el art. 220.II del Cód. Proc. Civ., aplicable por permisión de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Recurso de casación de Elizabeth María Soruco Velásquez:

En relación a que la Juez de instancia y el Tribunal de alzada incurrieron en error en el cálculo final del cobro, porque el monto

pagable de los últimos tres meses (mayo, junio y julio 2013) es de Bs. 4.915 y no el determinado de Bs. 1.200.

Al respecto, de la revisión del memorial de demanda de fs. 37 a 40, se establece que, la demandante solicitó el pago de lo adeudado por la Universidad de la gestión 2007 a febrero de 2013.

Ahora bien, conforme al recurso de casación, la demandante pretende que se tome en cuenta el certificado de aportes de la Cuenta Personal Previsional BBVA Previsión AFP, de los tres últimos meses, es decir mayo, junio y julio de 2013, para efecto del cómputo del salario indemnizable como monto pagable; al respecto, no habiendo sido solicitado en su demanda que se tomen en cuenta los periodos antes señalados, no corresponde que sean tomados en cuenta para el cálculo solicitado, esto en mérito al principio de congruencia, entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por la parte y la decisión que sobre ella tome el Juez; principio de congruencia que también fue definido por un sinnúmero de autores, como Devis Echandia: “el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas (…)”. (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53).

En mérito a lo expuesto, no corresponde acoger la solicitud impetrada por la demandante, toda vez que la Juez de instancia y el Tribunal de alzada, determinaron el cálculo correspondiente del salario a indemnizar de acuerdo a lo solicitado en la demanda y la documental de fs. 13 a 20 (extracto del Estado de Cuenta Individual de la BBVA Previsión AFP); además que el cálculo del salario mensual indemnizable fue determinado en base al salario mínimo nacional de la gestión 2013, toda vez que el promedio indemnizable de los tres últimos meses (diciembre 2012, enero y febrero de 2013), ascienden a Bs. 806, sueldo y promedio calculado en mérito a las horas trabajadas, consecuentemente, conforme al principio de congruencia expuesto, no corresponde realizar un mayor análisis al respecto.

Conforme 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, 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 INFUNDADOS los recursos de Casación de fs. 419 a 425 y 455 a 458, interpuestos por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho y Elizabeth María Socuro Velásquez, contra el A.V. N° 162/2019 de 8 de octubre, cursante a fs. 397 a 402, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

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. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

273

Empresa Consultora Arquitectura e Ingeniería del Sur c/ Gobierno Autónomo Municipal de Villamontes
Contencioso
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 1038 a 1060 vta., interpuesto por Omar Y. Peñaranda Soruco, Alcalde y representante legal del Gobierno Autónomo Municipal de Villamontes, contra la Sentencia Nº 09/2019 de 29 de octubre de fs. 1030 a 1036, emitida por la Sala Social, SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro el proceso Contencioso de Pago de adeudado CAS Nº 18,19, 20 y 21 o de cierre, en los porcentajes correspondientes, el pago de interés moratorio en el pago del contrato y daños y perjuicios, seguido por la Empresa Consultora Arquitectura e Ingeniería del Sur "ARINSUR", contra el Gobierno Autónomo Municipal de Villamontes, el Auto Interlocutorio Nº 01-C/2020 de 8 de enero que concedió el recurso, el Auto de 23 de enero de 2020 por el que se admitió el recurso de fs. 1078, y todo cuanto fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia N° 09/2019.

Presentado el proceso contencioso por la Empresa Arquitectura e Ingeniería del Sur -ARINSUR S.R.L., y tramitada la misma, Sala Social, SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió la Sentencia Nº 09/2019 de 29 de octubre, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda interpuesta disponiendo:

1.- El pago del saldo adeudado por los CAS Nº 18 y 19 y la totalidad de los CAS Nº 20 y 21.

2.- El pago del interés contractual por demora en el pago de cada certificado de avance conforme los términos de la cláusula trigésima primera del contrato de supervisión contenido en el Testimonio Nº 76/2008 de 7 de octubre de 2008, monto a ser calculado en ejecución de sentencia.

3.- Sin lugar al pago por mantenimiento de garantías contractuales y sin lugar el pago por daños y perjuicios.

4.- No ha lugar a la regulación de costas procesales de conformidad con el art. 39 de la Ley N° 1178.

II. RECURSO DE CASACIÓN; CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurre de Casación en el fondo.

Contra la indicada Sentencia el GAM de Villamontes, interpuso Recurso de Casación en el fondo, conforme al siguiente detalle:

Bajo el título de antecedentes, realizó una extensa relación del proceso administrativo, que se cumplió para suscribir el Contrato Administrativo de Servicios entre ambas partes, y que derivo a la suscripción del contrato, Testimonio es el Nº 76/2008 de 7 de octubre.

Posteriormente como antecedentes procesales, desarrolló diferentes actuados que fueron efectivizados durante la tramitación de la causa, para concluir que el Tribunal A-quo una compulsa probatoria, incorrecta y parcializada, señalando como infracciones las siguientes:

1.- Acusó que se incurrió en error de hecho en la valoración de las pruebas que sustentan el pago de las Planillas de Avance Nos. 18, 19, 20 y 21 y el pago de interés contractual.

En ese sentido, transcribió in extenso, la Cláusula Trigésima Primera del contrato administrativo y seguidamente refiere, que:" No obstante, es imprescindible denotar la fundamental y obviada cláusula trigésima segunda denominada "facturación", que forma parte del procedimiento de cancelación y/o pago de planillas, que estatuye:" El supervisor emitirá la factura correspondiente a favor del contratante, una vez que cada informe periódico y la planilla o certificado de pago haya sido aprobado por el Fiscal de Obra. En caso de que no sea presentada la factura respectiva, el contratante no hará efectivo el pago" Textual.

Seguidamente hizo referencia a la declaración testifical de cargo saliente de fs. 856 a 857 y a la confesión provocada, cuya acta cursa de fs. 861-862, medios probatorios que corroborarían lo señalado, en sentido de que la parte actora no presentó las respectivas facturas.

2.- Acusó que se incurrió en error de hecho en la valoración de la prueba que ampara o justifica el Pago de la Planilla de Cierre o Final Nº 21; toda vez que, hubo interpretación arbitraria de las Cláusulas vigésima novena, trigésima sexta y trigésima octava por parte del Tribunal de Primera Instancia.

Posteriormente, se refiere al Informe Final de Supervisión, de fs. 31 a 183 del expediente, acusando que existió una incorrecta apreciación de ésta documentación.

Argumenta que ocurrió similar situación, de incorrecta apreciación de documentación, respecto a los Términos de Referencia, (TDR) apartado 36, num. 5), inc. d) del Documento Base de Contratación, (DBC) saliente a fs. 317, con relación a las características y requisitos técnicos que debería contener el Informe Final.

3.- Finalmente, acusó que hubo error de hecho y de derecho en la apreciación del Acta de Recepción Definitiva de fs. 10 a 13, que avala el pago de la Planilla de Cierre o Final Nº 21 y que teóricamente muestra la conclusión de la obra como el cumplimiento del Servicio de Supervisión Técnica.

Petitorio.

Pide se emita resolución, casando parcialmente la Sentencia Nº 01/2018 de 31 de enero de 2018 y deliberando en el fondo declare IMPROBADA la demanda contenciosa de fs. 211 a 223 subsanada a fs. 227 a 228, dejando incólumes los puntos 3) y 4) de la parte resolutiva de la referida Sentencia.

Contestación al recurso:

La Empresa contratista fue notificada con el referido escrito de casación, habiendo contestado al mismo, indicando que no basta alegar en el memorial de impugnación, que ha existido un error de hecho en la apreciación de cierta o determinada prueba; y no basta transcribir simplemente, cuál era el contenido de la prueba; o subrayar lo que se crea interesante de la misma, como subrayar sesgadamente Cláusulas de un contrato dejando otras sin mayor comentario; afirma que la contraparte debió explicar detalladamente el supuesto error de hecho que hubiese cometido el Tribunal de primera instancia al momento de apreciar la prueba; por ejemplo, detallar de qué manera se hubiera alterado, modificado o cercenado algún medio probatorio o el contenido objetivo de la prueba; además, el error debería ser, manifiesto de modo que sea identificado sin mayor esfuerzo o raciocinio, lo cual implica irrefutabilidad y magnitud del yerro; más aun tratándose del análisis e interpretación de un contrato suscrito entre las partes.

Respecto a la valoración de la prueba que acusa el demandado, esclarece que ésta es una facultad privativa de los Jueces de grado; además de recalcar que, la examinación de la prueba es de todo el universo probatorio producido en el proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, de conformidad con el art. 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); ponderando entre todas; 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.

En este sentido alega que el recurrente al exponer sus fundamentos, indicó que el Tribunal hubiera omitido la Cláusula trigésima segunda del contrato administrativo de obra y que no analizo integralmente el mismo, contrariándose, porque si bien dice que el contrato debe ser valorado de manera integral, pretende que el Tribunal preponderé o valore únicamente la Cláusula trigésima segunda del contrato, indicando además que omitió el tratamiento de valoración probatoria y que las facturas no cursan en el proceso (tratando de que el Juez valore una prueba que no es parte del universo probatorio del proceso y que nunca fue objeto de prueba), corresponde mencionar que el Juez analizó y fundó sus decisiones de acuerdo a toda la prueba que cursa en el proceso tomando en consideración los puntos de hecho a probar, delimitados en el momento procesal oportuno, aspecto que no puede incluirse, como nuevo punto en el recurso de casación.

De la misma manera indica: Error de hecho en la valoración de la prueba que ampara el pago de la planilla de cierre final Nº 21:

Al respecto el GAMVM nuevamente incumple los requisitos del Código Procesal Civil, fundando sus pretensiones en memoriales anteriores; además, nada claros ni precisos, al no indicar cómo los juzgadores hubiesen valorado la prueba de manera incorrecta, incluso el recurrente trata de fundar sus pretensiones en documentos que ellos mismos afirman que no existen en el curso del proceso (Informe técnico de aprobación) incumpliendo el art. 271 parág. I, segunda y tercera parte del Código Procesal Civil; es decir la causal que expone el Gobierno Autónomo Municipal de Villa Montes, no tiene respaldo ni fundamento alguno, intentando producir una prueba inexistente en el proceso; aduciendo de ello que el Juzgador incurrió en error de hecho; por lo que recalca que la apreciación que hizo el Juez de la prueba, es de todo el universo probatorio del proceso; además menciona, nuevos hechos como ser el Informe ambiental y de grado, hechos nuevos que en el proceso además de no encontrarse, nunca fueron objeto de prueba.

Alegó también, que el recurrente afirmó falsamente, que existiría error de hecho y de derecho en la apreciación del Acta de Recepción definitiva de fs. 10 a 13, avaló el pago de la Planilla de Cierre o Final Nº 21 y que teóricamente muestra la conclusión de la obra, como el cumplimiento del Servicio de Supervisión Técnica.

En este punto el recurrente confundió el error de hecho y de derecho, fundamentando de la misma manera, aspectos que son totalmente diferentes, porque el error de hecho se refiere a la materialidad de la prueba y el error de derecho con la otorgación del valor probatorio determinado en la Ley, es otorgar o negar el valor probatorio que la Ley le ha asignado a un medio de prueba, por lo tanto, no fue claro ni preciso al definir sus argumentos.

A continuación, citó y transcribió párrafos de jurisprudencia respecto a los requisitos que debe cumplir el recurso de casación, así como las facultades del Juez al momento de valorar la prueba.

Petitorio.

En ese sentido pidió que por no ajustarse a los requisitos formales y de fondo que hacen a su viabilidad y admisibilidad, pidió se declare improcedente; o bien infundado, con costas.

Admisión.

Este Tribunal, por Auto Supremo de 23 de enero de 2020, admitió el recurso, que se pasa a considerar y resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Recurso de casación en el fondo.

Se debe tener presente que la Sentencia primigenia Nº 1/2018 de 31 de enero emitida en el caso presente, fue anulada mediante A.S. N°352/2019 de 11 de julio, disponiendo se emita nueva Sentencia, al haber determinado, que la referida Sentencia era incongruente, por falta de motivación y fundamentación, en virtud de que al resolver el recurso de casación presentado, observó incongruencia en la valoración de los documentos que cursan a fs. 21 y 512, documentos relativos a la Planilla Nº 19, siendo la Nº 20.

Asimismo, respecto de la valoración de los documentos que cursan a fs. 19 del expediente, en el que se cuestionó por qué se dispuso el pago del líquido pagable, cuando el documento refiere que al Gobierno Autónomo Municipal de Villamontes le corresponde el 15% según se detalla en él y que en la Sentencia anulada, no se explicó por qué estima un monto y no el otro: además que, no explicaría de que manera se cumplió con la formalidad establecida en la Cláusula vigésima novena del contrato de supervisión.

Por ello es que se volvió a emitir la Sentencia N° 09/2019 que es objeto de impugnación vía recurso de casación que ahora se resuelve.

Pese a lo lacónico del recurso, por principio de accesibilidad a la Justicia, se pasa a resolver el recurso, no sin antes aclarar, que lo acusado por el recurrente en sus tres puntos, se centran básicamente en error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba, relacionada directamente entre sí, por lo que la fundamentación se la realizará sintetizándola en un solo punto, toda vez que será conducente lo resuelto sobre la problemática traída en casación.

En ese contexto previa revisión del expediente se tiene:

A fs. 203 a 208, cursa el contrato administrativo por el que El Gobierno Autónomo Municipal de Villa Montes, contrató los servicios de la Empresa Arquitectura e Ingeniería del Sur-ARINSUR S.R.L., para la Supervisión Técnica del Proyecto “Construcción Pavimento Rígido Calles y Avenidas Fase 2 (Distrito 3 y 4) de la ciudad de Villamontes conforme sale del Testimonio Nº 76/2008 de 7 de octubre.

En tal sentido conforme al contrato que obliga a las partes a su cumplimiento, es especifico al contratista a ejecutar los trabajos de supervisión; en correspondencia a ello, se estableció derechos y obligaciones a fin de concluir con el trabajo encomendado.

Emergente del trabajo de supervisión contratado, la Entidad contratante debía pagar por el servicio prestado de forma periódica, previa comprobación del trabajo ejecutado de forma correcta, conforme a la Cláusula trigésima primera.

En este escenario contractual, cursa en el expediente documentos aportados por el demandante, que evidencian la presentación y pago de certificados de avance de manera regular, conforme se evidencia a fs. 8 de obrados, que demuestra la presentación de 21 certificados de avance de supervisión; y también da cuenta que el proyecto ejecutado o la contratación de la Supervisión, involucraba recursos económicos concurrentes con el Gobierno Autónomo Municipal de Villamontes en un 15% y el Gobierno Autónomo Regional de Villamontes en un 85%.

La Cláusula trigésima primera del contrato de supervisión, que cursa a fs. 206, establece que el pago será paralelo al progreso del servicio de supervisión y ordena la presentación mensual de certificados de avance de supervisión, para la aprobación del Fiscal de Obra y consiguiente remisión a la Entidad contratante para el pago, siempre que no exista observaciones en el plazo contractual estipulado.

En tal sentido, se evidencia de la nota de cobro remitida por la Empresa contratista demandante a la Entidad contratante de fs. 27 a 30 que no se cumplieron con el pago de los Certificados de Avance Nos. 18, 19, 20 y 21 o de cierre. Aspecto corroborado por el repetido Informe de fs. 8 y 9 de obrados, en el cual, el Fiscal de Obra Juan Carlos Arandia, dejó expresa constancia, que la Empresa supervisora, concluyó sus servicios porque la obra se encontraba concluida.

Por otra parte, de fs. 10 a 18 de obrados, cursan las Actas de Recepción Provisional y Definitiva de la Obra, que cabalmente demuestran que la empresa encargada de la construcción física, cumplió con el servicio para el que fue contratado, e implícitamente también demuestra que la Empresa Supervisora cumplió con el servicio para el que fue contratado, aspecto corroborado por el referido Informe del Fiscal de Obra.

De igual modo el contrato de supervisión en su Cláusula trigésima octava, estableció que dentro de los diez días calendario siguientes a la fecha de entrega del Informe Final, el Supervisor elaborará y presentará la Planilla o Certificado de Cierre Final del Servicio que, en caso de no tener observaciones del Fiscal de Obra, será pagado y se emitirá a la Supervisión el Certificado de Terminación del Servicio.

Así, los antecedentes administrativos de fs. 19 a 334 adjuntos a la demanda, evidencian que los Certificados de Avance de Supervisión, fueron presentados por ARINSUR S.R.L., al Fiscal de Obra y que éste remitió informes de aprobación de los Certificados CAS Nos. 18, 19, 20 y 21 de cierre final; y al mismo tiempo, solicitó a la Entidad contratante que se proceda al pago de los mismos, sin que se los hubiera observado.

Posteriormente se emitió el Informe final de Supervisión recibido en Secretaría Mayor Técnica de la Entidad contratante, el 20 de junio de 2012, conforme consta de fs. 31 a 183.

Conforme se evidencia de los antecedentes administrativos de fs. 184 a 201, la Empresa contratista, en la gestión 2014, después de más de dos años de la presentación del Informe Final de Supervisión, inició el procedimiento de resolución de contrato contemplado en la Cláusula vigésima primera del contrato, alegando como causal de resolución contractual, la falta de pago de los certificados aprobados por el Fiscal de Obra, que dio paso a la resolución efectiva del contrato cursante a fs. 184.

En tal sentido, existe constancia del cumplimiento de las obligaciones pactadas por la Empresa contratista; muestra de ello es que como ya se dijo, la entrega de la obra por parte de la Empresa contratista, la presentación del Informe Final de Supervisión y la Aprobación de cada una de las planillas impagas por parte del Fiscal de Obra: que es la autoridad idónea que dentro del contrato suscrito, es la encargada de aprobar las planillas o certificados de avance y remitirlos a la entidad para el pago. Estos aspectos incurrieron en el caso, respecto de las Planillas o CAS Nos. 18, 19, 20 y 21 o de cierre, haciendo exigible su pago.

Ahora los pagos que fueron aprobados en los montos líquidos fueron los siguientes:

1.- CAS Nº 18, cuya solicitud de cancelación se realizó por el Fiscal de Obra el 18 de octubre de 2011, consignando como monto a ser pagado la suma de Bs. 27.876,64 (fs.334).

2.- CAS Nº 19, cuya solicitud de cancelación se realizó por el Fiscal de Obra el 3 de noviembre de 2011, consignando como monto a ser pagado la suma de Bs. 20.947,24 (fs.443).

3.- CAS Nº 20, cuya solicitud de cancelación se realizó por el Fiscal de Obra el 3 de abril de 2012, consignando como monto a ser pagado la suma de Bs. 19.429,33 (fs.512).

4.- CAS Nº 21, de cierre, cuya solicitud de cancelación se realizó el 8 de noviembre de 2012, consignando como monto a ser pagado la suma de Bs.18.761,44.

Estos montos, contrastados con la demanda reflejan que se efectuaron pagos parciales de los CAS Nos. 18 y 19 quedando pendiente por pagar el saldo consignado como contraparte del Municipio de Villamontes, que corresponde la planilla N° 18 a Bs. 4.125,70 y para la planilla Nº 19 el monto de Bs.3.142,09.

En el caso de los CAS Nos. 20 y 21, se tiene que la deuda involucraba la totalidad de los mismos, al no haber sido cancelados por la Entidad contratante, los cuales ascienden a la suma de Bs. 19.429, 33 y Bs.18.761,46, respectivamente, haciendo un total adeudado por estos dos conceptos en la suma de Bs. 45.458,58. Sumados para todos los CAS el interés contractual por demora en el pago, diferido esto a ejecución de sentencia.

Penalidades que tiene su basamento en la Cláusula trigésima primera del contrato que señala: “Si el pago del certificado mensual no se realiza dentro de los treinta y tres días hábiles computables a partir de la fecha de remisión del Fiscal de Obra a la dependencia prevista del contratante para el pago; y si la demora en el pago parcial o total, supera los sesenta días calendario, desde la fecha de aprobación de la planilla de pago por el Fiscal de Obra, el Supervisor tiene derecho a reclamar el pago de un interés, por cada día adicional de retraso, equivalente a la tasa promedio pasiva anual por el monto no pagado, valor que será calculado dividiendo dicha tasa entre 365 días y multiplicando por el número de días de retraso que incurra el contratante. En caso de que se hubiese pagado parcialmente la planilla, el reclamo corresponderá al porcentaje que resta por ser pagado.”

En revisión de los montos establecidos como adeudos por certificados o planillas de avance, éstos tienen su respaldo a fs. 21 y 512; cuando el Fiscal de Obra, sostiene como líquido pagable, el monto de Bs. 19.429,33 por la Planilla Nº 20, conforme consta a fs. 512; por la que se realiza la cancelación de mismo monto, y el documento de fs. 21 también establece como líquido pagable la suma de Bs. 19.429,33; no siendo evidente que éstos documentos fueran incorrectamente valorados tal como se los acuso, además de existir coincidencia plena en los montos que reflejan como deuda de esta Planilla Nº 20. Al margen que del Informe de fs. 21 se contempló la contraparte del Gobierno Autónomo Municipal de Villamontes de 2.914,40, que sumada al 85 % de la otra contraparte da el monto exacto de Bs.19.429,33.

Asimismo, a fs. 19 de obrados se solicitó la cancelación de la contraparte del 15% Bs. 2.814,22, pero se dispuso la cancelación como líquido pagable la suma de Bs. 18.761,44; que en ambas planillas, resulta como consecuencia de la concurrencia de recursos

para pagar a la Empresa de Supervisión; pero sin que esta división, afecte a las obligaciones contractuales asumidas por la Entidad contratante, quien en definitiva asumió las obligaciones emergentes de la contratación administrativa, no pudiendo ser perjudicado el contratista, máxime si la entidad contratante dispone de los medios para repetir o perseguir judicialmente a su contraparte, que no honró el pago de su parte, siendo aquello indiferente al contratista que cumplió con su obligación tal como lo asumió en su contrato.

Conforme se ha fundamentado precedentemente, no se evidencia la errónea apreciación de las pruebas acusada por el recurrente.

Por lo analizado, se concluye que no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, al carecer de sustento fáctico y jurídico; lo que conlleva a afirmar que el Tribunal que emitió la Sentencia realizó una adecuada apreciación y valoración de los antecedentes, no incurriendo en transgresión de norma alguna, correspondiendo en tal circunstancia resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en los arts. 271-2) y 273 del Cód. Pdto. Civ. (1975), aplicables por disposición del art. 4 de la Ley Nº 620.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184 de la C.P.E., 42 de la L.Ó.J. y art. 5 de la Ley Nº 620, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 1038 a 1060 vta., interpuesto por Omar Y. Peñaranda Soruco, Alcalde y representante legal del Gobierno Autónomo Municipal de Villamontes. Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

274

Urbano Limachi Limachi c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Reclamación de Compesación de Cotizaciones
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de casación de fs. 174 a 169 del expediente (foliación invertida todo el expediente), interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR) representada por Karina Vanessa Oropeza Peña, contra el Auto de Vista Nº 101/2019 de 21 de agosto de 2019, cursante de fs. 166 a 161, 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 de compensación de cotizaciones, seguido por Urbano Limachi Limachi contra la institución recurrente, el memorial de fs. 183 a 180, que contestó el traslado, el Auto de 23 de octubre que concedió el recurso de fs. 184, el Auto Supremo de admisión de 29 de noviembre de 2019 de fs. 193, los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

Resolución de la Comisión de Calificación de Rentas del SENASIR.

Iniciado el trámite de compensación de cotizaciones (CC) Procedimiento Manual por Urbano Limachi Limachi, la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto del SENASIR, emitió la Resolución N° 3481 de 28 de abril de 2017, de fs. 44, por el que otorgó a favor del solicitante, el Formulario de Cálculo de Compensación de Cotizaciones número 71448 por un monto de Compensación de Cotizaciones de Bs. 11.775,82.

Resolución de la Comisión de Reclamación del SENASIR

El interesado formuló el recurso de reclamación de fs. 69 a 68 y ante ello, la Comisión de Reclamación del SENASIR, emitió la Resolución N° 721/17 de 11 de diciembre, de fs. 105 a 100, que confirmó la Resolución N° 3481 de 28 de abril de 2017 y que fue anulada mediante Resolución A.V. N° 100/2018 S.S.A-II de 22 de noviembre de 2018, de fs. 121 a 119; emergente de lo dispuesto, se emitió la Resolución Comisión de Reclamación N° 100/19 de 13 de marzo, de fs. 144 a 136, que CONFIRMÓ la Resolución N°3481 de 28 de abril de 2017.

Auto de Vista.

Urbano Limachi Limachi, formuló recurso de apelación de fs. 150 a 146 y la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por A.V. Nº 101/2019 de 21 de agosto de 2019, de fs. 166 a 161, REVOCÓ la Resolución Nº 100/19, disponiendo que el SENASIR emita nueva resolución reconociendo expresamente los aportes cotizados conforme lo expuesto en la Resolución A.V. N° 100/2018 S.S.A-II de fs. 121 a 119.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

El Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR) representado por Karina Vanessa Oropeza Peña, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 174 a 169, con los argumentos siguientes:

El A.V. N° 101/2019, realizó una violación, errónea interpretación e indebida aplicación de normas legales; toda vez que no consideró en su integridad todos los documentos y antecedentes en el marco de la normativa legal y vigente; porque el SENASIR basó sus actuados dentro del marco de los principios de especialidad y de la verdad material, consagrados en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que rigen al Sistema de Seguridad Social; que el otorgar un ilegitimo beneficio a favor de Urbano Limachi Limachi, se violó lo estipulado por el art. 24 de la Ley N° 065 de 10 de diciembre de 2010, concordante con el art. 1 del Reglamento Parcial a la Ley N° 065 aprobado por el D.S. N° 0822 de 16 de marzo de 2011, que define la densidad de aportes, normativas que aparte de ser vulneradas fueron ignoradas por el Tribunal de alzada, inobservando los fundamentos vertidos en la parte considerativa de la Resolución N° 100/19 de fs. 136 a 144, así como el FORM-460 con N° de Control: INF-11-2017-55 DE FS. 96, emitidos por el área de Certificación y Archivo Central los cuales hacen plena prueba conforme los arts. 1287, 1289-I, 1296 y 1523 del Cód. Civ. y art. 204-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

Asimismo, refirió que el SENASIR basa sus actos en aplicación del art. 48-I de la C.P.E. y art. 46 inc. a) del Reglamento Parcial a la Ley N° 065 aprobada por el D.S. 0822, disposiciones que establecen un procedimiento para la certificación de aportes.

El Auto de Vista pretende que el SENASIR certifique aporte que no habría realizado el asegurado en los periodos de junio/1975 a agosto /1975 y de enero/1978 a octubre/1983, toda vez que el mismo no figura en planillas de la Empresa Fabrica Nacional de Almendras "ATLAS Ltda..", motivo por el cual los citados periodos no fueron certificados.

El Tribunal de Alzada aplicó indebidamente el art. 14 del D.S. N° 27543, toda vez que la documentación supletoria solo puede ser utilizada única y exclusivamente ante la inexistencia de planillas en los archivos del SENASIR, que en el presente caso no ocurre con los periodos antes señalados de la Empresa Fabrica de Alambres "ATLAS Ltda.", existiendo la documentación en archivos de fs. 46 a 50, 75 a 81 y 88 a 94, en los cuales se puede observar que el asegurado no se encuentra registrado en las citadas planillas, por lo que se hizo prevalecer el principio de verdad material previsto en el art. 180 de la C.P.E.; por ende, no correspondía considerar los documentos citados por el Tribunal de alzada.

Afirma que en cuanto al documento de fs. 1 y 62 consistentes en el Formulario de la Caja Nacional de Salud de Alta AVC-07 y el Certificado de Trabajo, se advierte que el primero si bien establece la baja del trabajador el 30 de junio de 1983, fue emitida recién el 14 de junio de 2016, el cual tampoco cuenta con la firma ni sello del empleador, advirtiéndose que el documento se encuentra manipulado, en relación al certificado de trabajo, este no refleja el total ganado ni mucho menos señala los aportes de Ley para el Seguro Social de Largo Plazo.

Por último, señaló que el Tribunal de alzada al revocar la Resolución N° 110/19 inobservo el art. 67-II de la C.P.E., disposición que obliga al SENASIR a observar las normas particulares como específicas que integran el Sistema de Seguridad Social.

Petitorio

Solicitó que el Tribunal Supremo de Justicia deliberando en el fondo case el A.V. N° 101/2019 de 21 de agosto de 2019 y confirme en su totalidad la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 100/19 de 13 de marzo de 2019, emitida por el SENASIR.

Contestación al Recurso

Por memorial de fs. 183 a 180, Urbano Limachi Limachi, contestó el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el SENASIR, solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia, "confirme" el Auto de Vista recurrido, porque no es cierto que el Tribunal de apelación hizo una errónea interpretación e indebida aplicación del art. 14 del D.S. N° 27543; porque demostró que su persona trabajo efectivamente 8 años y 4 meses en la Empresa Fabrica Nacional de Almendra "ATLAS".

Admisión

Por Auto Supremo de 29 de noviembre de 2019 de fs. 193, este Tribunal admitió el recurso de casación, por lo que se pasa a resolver.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE.

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:

El principio de verdad material previsto en el art. 180-I de la 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"; 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-I 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 O.I.T. 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 (PIDESC), 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.

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 Tribunal Supremo de Justicia aplicar las normas que resguardan el derecho fundamental a la jubilación y el reconocimiento de las cotizaciones respectivas.

Análisis del caso concreto.

El Servicio Nacional de Sistema de Reparto (SENASIR), impugna el Auto de Vista, alegando que el Tribunal de Alzada, realizó una incorrecta interpretación del art. 14 del D.S. N° 27543 de 31 de mayo de 2004, porque utilizaron documentos que cursan en el expediente del afiliado, y estos no servirían para considerar en la emisión del certificado de Compensación de Cotizaciones (CC).

Urbano Limachi Limachi, dentro del proceso de Compensación de Cotizaciones (CC) Procedimiento Manual, no figura en las listas o planillas que cursan en el expediente del SENASIR, correspondientes a la Empresa Fabrica Nacional de Almendras “ATLAS”; sin embargo, el solicitante presentó documentación supletoria consistente en Formulario (AVC 04 Alta) (fs. 1), con Numero de Empleador 01-350-00030, Certificación emitida por la Caja Nacional de Salud (fs. 2 y 84), Certificado de Trabajo de octubre de 1983 (fs. 62) otorgado la Empresa Fabrica Nacional de Productos de Alambre “ATLAS Ltda..”.

Estos documentos, demuestran que el asegurado trabajó en la Empresa antes señalada, desde el 18 de junio de 1975 al 30 de junio de 1983; hechos que no pueden ser desconocidos por el SENASIR, con el argumento de que en el Área de Certificación y Archivo Central, la Empresa “ATLAS Ltda..” el interesado “No figura en planillas”, limitándose a analizar solo la documental de fs. 43 a 50, 73 a 81 y 88 a 94, siendo que a fs. 50 a 43 en fotocopia legalizada emitida por el SENASIR de la lista de planilla de haberes, evidencia que se encontraba afiliada la Empresa “ATLAS Ltda.”, con Nº de empleador 01-350-00030 concordante con el número de empleador registrado en la fotocopia legalizada del Formulario AVC-04 y la certificación de la Caja Nacional de Salud presentados por el solicitante.

Por lo que en virtud de dicha documentación, en efecto se confirmó la existencia de la empresa aludida y la dependencia del asegurado; por lo que el SENASIR al determinar que al asegurado no le correspondería su densidad de cotizaciones, por la no existencia de planillas o la falta de registro de éste en las existentes, contradiciendo con los datos reflejados en la documentación aparejada y el principio de verdad material previstos en la Constitución Política del Estado y el D.S. Nº 27543, por cuanto, respecto del asegurado, la empresa presentó en su momento dicha documentación, cuando la responsabilidad del manejo, seguimiento y archivo de dicha documentación no es atribuible al trabajador.

El D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, tiene por objeto facilitar el tratamiento de certificaciones de aportes; además, del reconocimiento de documentación supletoria a efectos de la cotización de aportes respectivo; y, el art. 14 del citado texto normativo, establece que: "En caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos del SENASIR, del período 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 elegibles para este propósito serán uno o más de los siguientes: Finiquitos. Certificados de trabajo. Boletas de pago o planillas de haberes. Partes de afiliación y baja de las Cajas de Salud respectivas. Record de servicios o Calificación de años de Servicio. Contratos de trabajo, memorando de designación y despido. Liquidación de internación de minerales, para el caso de cooperativistas mineros u otros documentos equivalentes para estos cooperativistas".

Por su parte, la Resolución Ministerial (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 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 Nº 13214 de 24 de diciembre de 1975.

Asimismo, la Resolución Ministerial Nº 559 de 3 de octubre de 2005, cuyo objeto es el complementar los alcances del D.S. Nº27543 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. Nº 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 Tribunal encuentra evidente que los aspectos antes mencionados 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 correspondiente desde 18 de junio de 1975 a 30 de julio de 1983, que fueron desconocidos por el SENASIR e íntegramente reparados por el Tribunal de Alzada, en base a una correcta y adecuada valoración de la prueba, conforme determina el art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso de autos por la permisión del art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.); concluyéndose que, deben tomarse 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 (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, consecuentemente, no se advierte vulneración al art. 67-II de la C.P.E.

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.

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 Urbano Limachi Limachi.

Por todo lo expuesto, se concluye que el Auto de Vista recurrido no transgrede ni vulnera ninguna norma; por el contrario, se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso, por lo que corresponde resolver 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 los arts. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (R. Cód. S.S.) y 15 del Manual de Prestaciones en Curso de Pago y Adquisición (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. 174 a 169, interpuesto por Karina Vanessa Oropeza Peña, en su calidad de Director General Ejecutiva a.i. 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 Martinez

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez

Dr. Esteban Miranda Teran

Sucre, 27 de julio de 2020

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

275

Jhovana Pérez Garnica c/ Roberto Álvarez Rocabado
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 83 a 85, interpuesto por Roberto Álvarez Rocabado, contra el Auto de Vista N° 162/2019 de 24 de julio, de fs. 78 a 80, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social por pago de "Beneficios Sociales", seguido por la demandante Jhovana Pérez Garnica, contra Roberto Álvarez Rocabado; la contestación de fs. 90 a 95; el Auto que concedió el recurso de fs. 88; Auto Supremo de fs. 105, que admitió el recurso de casación y todo cuanto fue por pertinente; y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de Quillacollo, emitió la Sentencia Nº 52/2017 de 7 de julio, de fs. 55 a 58, declaró PROBADA en parte, la demanda de fs. 1 a 2, disponiendo el pago del desahucio, vacaciones y reintegros de incremento salariales e IMPROBADA la demanda con respecto a la nivelación del salario al mínimo nacional; conminando a Roberto Álvarez Rocabado, cancelar a favor del actor la suma de Bs. 29.013,00, por concepto de Beneficios Sociales, monto que en ejecución de Sentencia deberá aplicarse lo dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por Roberto Álvarez Rocabado, por escrito de fs. 60 a 61, resuelto por A.V. N° 162/2019 de 24 de julio, de fs. 78 a 80 de obrados, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, "CONFIRMÓ" la Sentencia Nº 52/2017 de 7 de julio.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

El recurrente afirmó que existe una indebida valoración de la prueba; señaló que el Auto de Vista impugnando desconoció la uniformidad de las declaraciones respecto a que la demandante no prestaba sus servicios de manera cotidiana; que, respecto a la testigo Soledad Noelia Flores Sandoval, alegó que en los dos días que trabajaba no era habitual ver a la actora, advirtiéndose que el servicio era discontinuo, dándose de esta forma más valides a la continuidad; asimismo, no se otorgó validez al hecho que la actora fue vista prestando otros servicios para supermercados, con la excusa que no se habría ubicado temporalmente tales ocasiones, cuando resulta lógico que las preguntas estaban relacionadas al periodo en el que la demandante supuestamente prestó sus servicios; aspecto que resulta incongruente la indebida valoración por el Juez y Tribunal de apelación, existiendo suficiente prueba que demuestra que la demandante no trabajaba toda la semana como señaló; sino que, lo hacía dos veces a la semana o a veces una sola y de manera irregular.

Refirió que el Tribunal de casación está en la obligación legal y constitucional de realizar una correcta valoración de la prueba y fallar de manera proba aun en aplicación de los principios protectores que rigen en la materia, no pudiendo ser utilizados como medios de evasión o fraude a la Ley.

Conforme lo anterior, se incurrió en error de juzgamiento a tiempo de fallar a favor de la demandante, cuando todos los medios probatorios se inclinaron al sentido contrario, llegándose a justificar lo injustificable; incurriéndose en los errores de: "interpretación incongruente y errónea de la prueba testifical; no se dio valor a las uniformes declaraciones respecto a que los testigos no veían a la demandante todos los días; restó importancia a declaraciones de otras personas que prestan servicios y que no veían a la demandante todos los días, justificando que al no ir estos todos los días no tenían por qué verla; que la demandante podía trabajar con otras personas porque tenía tiempo para ello".

Señaló la inexistencia de prueba de cargo, porque no contaba con organización administrativa suficiente para poder presentar pruebas documentales de descargo,

porque nunca pensó en la mala fe; correspondiéndole únicamente probar la verdad material de los hechos como lo hizo y correspondía a la demandante probar su falsedad.

Refirió que, la prueba aportada por su parte demostró que entre la demandante y su persona no existía vínculo laboral que se funda en la relación de dependencia, prestación de trabajo por cuenta ajena y percepción de remuneración, como elementos para determinar la relación laboral.

Por ultimo señaló que debió aplicarse el art. 4 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (R.L.G.T.) y art. 36 de la L.G.T. modificada por la Ley N° 2450 de 9 de abril de 2003, siendo un elemento fundamental para la determinación de la relación obrero patronal, la continuidad y unidad, determinándose que en el presente caso no existió la relación laboral.

Petitorio:

Concluyó el memorial solicitando que este Tribunal Supremo, case el auto de Vista recurrido por falta de valoración o valoración objetiva de la prueba y aplicación indebida de la ley.

Contestación al recurso:

La demandante señaló que, el recurso de casación en el fondo, interpuesto por la parte perdidosa, no cumplió con lo establecido por el numeral 3) del art. 274 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), siendo el memorial dilatorio en la cancelación de los beneficios sociales y derechos laborales, los cuales son irrenunciables al sentir del art. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); resultando improcedente el recurso de casación.

El proceso dio cumplimiento a los arts. 3 inc. f y h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), art. 48-II de la C.P.E. y arts. 4 y 6 del D.S. N° 28699; a ese fin citó los AA.SS. Nos. 585 de 9 de noviembre de 2010, 213 de 5 de julio de 2011, 290 de 5 de junio de 2013, 304 de 5 de junio de 2013 y 69/2016 de 7 de abril.

Petitorio.

Solicitó a este Tribunal, se declare improcedente y/o infundado el recurso de casación en el fondo, sea con costas, regulándose también honorarios profesionales en esa instancia.

Auto de Admisión del recurso.

Por Auto Supremo de 20 de noviembre de 2019 de fs. 105, este Tribunal, admitió el recurso de casación de fs. 83 a 85, interpuesto por Roberto Álvarez Rocabado, contra el A.V. N° 162/2019 de 24 de julio, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de 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:

Sobre el 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 hubiera 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 concreto.

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el A.V. N°162/2019 de 24 de julio, de fs. 78 a 80, aplicó correctamente las normas laborales vinculadas a la valoración de la prueba, para determinar la existencia de una relación laboral entre la demandante y el demandado; y el consiguiente reconocimiento del pago de beneficios sociales y derechos laborales.

En ese sentido, 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 la instancia casacional, al ser atribución privativa de los jueces de instancia, conforme 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 de 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 de las declaraciones testificales de descargo, por cuanto el recurrente afirma que no existía una relación laboral con la demandante, que el Juez de instancia y el Tribunal de apelación, hubieran desestimado las declaraciones testificales que demuestran aquello.

De la revisión del recurso de casación, se advierte que, el recurrente sólo se limita a enunciar aquello; es decir, que las declaraciones fueron desestimadas, identificando solo la declaración de Soledad Noelia Flores Sandoval, sin existir otro argumento técnico jurídico que justifique su reclamo, no resultando suficiente al caso, realizar afirmaciones de que la testigo antes mencionada, señaló, que los días de trabajo de la demandante era dos días y de forma discontinua; que la actora fue vista por más de un testigo prestando otros servicios para supermercados; y que los principios protectores en la materia, no pueden ser utilizados como medios de evasión o fraude; afirmaciones éstas, sin establecer en qué consiste la indebida apreciación de la prueba; olvidando que la casación (sea de forma o de fondo), una vez más se asemeja a una demanda nueva “de puro derecho”, en la que no solo debe identificarse las normas vulneradas; sino, explicarse en qué consiste la infracción, violación, falsedad o error en la interpretación y/o aplicación de las mismas, al no haber obrado de esa manera el recurrente, corresponde no considerar el argumento del recurso por falta de técnica recursiva, que resulta necesario, para que este Tribunal proceda a realizar una debida fundamentación, consecuentemente, no corresponde realizar mayor alusión.

Además de lo señalado, el recurrente pretende que se efectué una nueva valoración, sin considerar que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia incensurable en casación, como se estableció anteriormente, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las mismas, aspectos que no concurrieron en el caso de autos.

En relación a que no se aplicó el art. 36 de la L.G.T. modificado por la Ley N° 2450 y art. 4 del R.L.G.T., que demostraría que no existía una relación laboral con la demandante; al respecto el art. 1 de la Ley N° 2450, señala: “trabajo asalariado del hogar, es aquel que se presta en menesteres propios del hogar, en forma continua, a un empleador o familia que habita bajo el mismo techo.

Están considerados en este sector, los que realizan trabajos de cocina, limpieza, lavandería, aseo, ciudado de asistencia y otros que se encuentren comprendidos en la definición, y sean inherente al servicio del hogar.

No se considera trabajo asalariado del hogar, el desempeñado en locales de servicio y comercio, aunque se realicen en casas particulares”. Asimismo, el art. 3, expresa: “El contrato de trabajo puede ser verbal o escrito; será escrito cuando exceda del año; a la falta de éste, se presumirá indefinido.

Los contratos realizados sin horario o de manera discontinua, serán considerados como trabajos eventuales.

En caso de conflictos, se aplicarán los principios contenidos en la legislación laboral”.

El art. 4 del R.G.L.T., señala: No se consideran “empleados” para los efectos de la ley y su Reglamento; a) a los que presten servicios desde sus domicilios y oficinas, sin concurrir cotidianamente a las del patrono; b) a aquellos cuyo servicio sean discontinuos”.

Al respecto, el Auto de Vista, estableció: “de una revisión de antecedentes se puede advertir que la actora en su demanda refiere que por medio de contrato verbal a tiempo indefinido, inicio sus labores el 08 de febrero del 2004, desempeñando el cargo de cuidado de personas adultas mayores y limpieza de casa percibiendo un salario mensual de Bs. 1.200 con un horario de trabajo de 09:00 a 16:30, de martes a viernes en su domicilio del empleador y los días sábados de 08:00 a 10:00 en el consultorio del empleador”.

Conforme a la norma descrita y los antecedentes del proceso, se establece que el recurrente, no desvirtuó los argumentos vertidos en la demanda, quien señaló que cumplía con un horario de trabajo (de martes a viernes), percibía un salario mensual (Bs. 1.200), y que se encontraba bajo dependencia del empleador; no habiendo aportado con prueba fehaciente, que demuestre que no existía las características de la relación laboral, dispuestas por el D.S. N° 23570 y que el trabajo realizado era de forma discontinua; lo que conllevo a la Juez de instancia a declarar probada la demanda, confirmado por el Tribunal de apelación.

Al respecto, en materia laboral, corresponde aplicar los principios procesales del adjetivo laboral, como lo son el principio de inversión de la prueba, proteccionismo, libre apreciación de la prueba e indubio pro operario, previstos en los arts. 3 inc. g), h) y j), 150 del Cód. Proc. Trab. y art. 48-II de la C.P.E., todo esto en mérito a lo dispuesto por el art. 3 de la Ley N° 2450, normativa citada por el recurrente.

Debe tenerse presente que es deber primordial del Estado proteger los derechos de los trabajadores, en cumplimiento a los principios antes señalados; y que los trabajadores gozan del derecho fundamental a la materia judicial efectiva, consagrados en el art. 48 de la C.P.E. y 4 de la L.G.T., en razón a que los derechos son irrenunciables y es nula cualquier convención que sea contraria a sus intereses.

Consecuentemente, en mérito a lo expuesto, en el caso de autos, no se advierte vulneración a los arts. 1 y 3 de la Ley N° 2450 y art. 4 del R.L.G.T., toda vez que el recurrente no demostró, que el trabajo realizado por la demandante era de forma discontinua, habiendo el Tribunal de alzada confirmado la Sentencia N° 57/2017, en mérito a la verdad histórica de los hechos y los principios laborales previstos en la Ley y C.P.E.

En mérito al argumento señalado, 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, 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. 83 a 85, interpuesto por Roberto Álvarez Rocabado, contra el A.V. N° 162/2019 de 24 de julio, de fs. 78 a 80, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

Se regula los honorarios profesionales del Abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará 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, 27 de julio de 2020

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

276

Karminia Huarachi Soto c/ Empresa de Construcción Metálicas JHOMAR
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 279 a 282, interpuesto por la Empresa de Construcciones Metálicas "JHOMAR", representada por Ibón Martha Morales de Ortega en calidad de apoderada de Jhony Eduardo Ortega Subelza, contra el Auto de Vista N° 64/2019 de 15 de mayo, de fs. 271 a 275, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso de liquidación de pago de beneficios sociales a demanda de Karminia Huarachi Soto, contra la empresa recurrente; el Auto de 19 de noviembre de 2019, que concedió el recurso (fs. 288); el Auto de 7 de enero de 2020 (fs. 296), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y todo lo que fue pertinente analizar:

I.ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesta por Karminia Huarachi Soto, tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 37/2017 de 24 de mayo de 2017, de fs. 247 a 250, por la que declaró PROBADA en parte la demanda, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la actor: 1) Desahucio (Bs.7.500); 2.- Indemnización (Bs. 1.061); 3.- Aguinaldo (Bs. 1.169,6); 4.-vacaciones (Bs. 1.333); 5.- Saldo de salario octubre (Bs. 695) haciendo un total de Bs. 11.758,6.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso, recurso de apelación de fs. 253 a 256; que fue resuelto por A.V. N° 64/2019 de 15 de mayo, de fs. 271 a 275, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa demandada, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 279 a 282, señalando lo siguiente:

Reclama error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba testifical de fs. 176 a 117 y fs. 179, asignándoles el valor legal del art. 169 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), sin considerar que estas declaraciones no debieron ser consideradas, porque por memorial de fs. 168 se opuso tacha sobre estos testigos, que estaría debidamente probada y acreditada al ser uno de los testigos esposo de la demándate y el otro tiene proceso con el demandado teniendo resentimiento expreso.

Señala que las declaraciones testificales no acreditan que la demandante habría sido retirada por el empleador, por lo que el sustento del desahucio es errado, debiendo haberse subsanado esto por el Tribunal de Alzada determinando que las atestaciones no tienen fuerza probatoria, más aún porque no tendrían relación con los datos del proceso existiendo contradicción entre las declaraciones y las afirmaciones de la demanda de 12 de enero de 2017.

Respecto al promedio indemnizable, manifiesta que, se habría determinado en función a la papeleta de pago cursante a fs. 151 y respaldada por la declaración testifical de Félix Álvarez pese a la tacha opuesta, indicando además que la carga de la prueba recae en el empleador quien al responder la demanda no habría hecho fundamento alguno al respecto.

Indica que el promedio indemnizable debe efectuarse conforme al cálculo de los tres últimos salarios anteriores al despido, es decir que debieron considerar las papeletas de pago de julio, agosto y septiembre de 2016, y considerar la prueba adjunta a fs. 71 que son las papeletas de julio y agosto que acreditan el sueldo de Bs. 1.805, que junto a la papeleta presentada por la actora del mes de septiembre daría un promedio indemnizable de Bs. 2.030,66, teniendo las papeletas de pago el valor probatorio del art. 159 del Cód. Proc. Trab., debiendo los juzgadores ser racionales y objetivos e imparciales a momento de compulsar las pretensiones efectuadas por todo demandante.

Manifiesta que la literal de fs. 151 habría objetado, pero en caso de darse algún valor no debe desestimarse las otras pruebas cursantes a fs. 71, con lo que se dio cumplimiento a la carga de la prueba.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó se emita Auto Supremo, Casando el Auto de Vista impugnado en cuanto al desahucio y el sueldo promedio indemnizable, efectuándose nueva liquidación.

Contestación.

La demandante, por memorial de fs. 285 a 287 contesto el recurso de casación, alegando:

Que, los testigos Elena Orellana Espinoza y Félix Álvarez apreciaron el momento en el que la esposa del demandado la echaba a empujones como se encontraría en las declaraciones de fs. 176 a 177 y fs. 179, por lo que tendría la fuerza probatoria del art. 169 del Cód. Proc. Trab. y el demandado no habría acreditado el abandono de trabajo, cuando al contrario habría sido echada de la fuente laboral constituyendo un despido indirecto conforme también se habría constatado en el Ministerio del Trabajo.

Sobre el promedio indemnizable refiere que, el empleador le habría referido que los sueldos en sus papeletas figurarían con un monto menor porque como trabajadores pagarían las AFP 's y de esa forma no pagarían un monto elevado además que por el mal servicio de la caja no la usarían, con lo que les habría manipulado para la firma de papeletas con sueldos menores a los pagados; empero, cuando fue dado de baja de la fuente laboral no habría aceptado una papeleta por un monto menor al real por ello la papeleta del mes de septiembre de 2016 la presento en original, la cual no habría sido presentado por el empleador a fin de no se sepa la verdad.

Afirma que nunca recibió las papeletas de pagos a excepción del mes de septiembre de 2016, la cual habría solicitado al no verse con el seguro de salud, señalando que su pretensión es válido y legal conforme los arts. 15, 46, 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); 1, 4, 6, 12, 13, 44, 46 de la L.G.T.; 8 y 55 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.), ley N°045, los Decretos Supremos (D.S.) N° 28699, N°2346, N° 23381, art. 2 de la ley de 18 de diciembre de 1944, los AA.SS. Nos. 173 de 19 de mayo de 2006, 66 de 25 de febrero de 2008.

Manifiesta que, al no existir fundamento valido en el recurso de casación solicita se rechace el recurso de casación en el fondo.

Admisión.

Concedido el recurso de casación por Auto de fs. 288, mediante Auto Supremo de 7 de enero de 2020 de fs. 296 declaro admisible el recurso planteado por la empresa de Construcciones Metálicas "JHOMAR" representado por Jhony Eduardo Ortega Subelza por lo que pasa a resolver:

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:

Para el análisis del presente caso se debe considerar que los arts. 169 y 178 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), que establecen:

"Artículo 169.- 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.

Artículo 178.- Un testigo no puede formar por si solo plena prueba, pero sí presunción cuando es hábil, o indicio cuando su declaración se relacione con otros medios de prueba.

Sin embargo, se tendrá por prueba suficiente cuando, a juicio del juzgador, declare con absoluta sinceridad y pleno conocimiento de los hechos, según las circunstancias especiales del caso."

Debiendo entenderse que la aplicación normativa señalada va acorde con lo dispuesto en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., que dispone:

"El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio.

En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento."

La valoración de la prueba corresponde en exclusiva al Juez y consiste en la actividad que realiza para determinar la efectividad de la actividad probatoria de las partes, es decir, determinar si realmente los medios propuestos y rendidos por las partes fueron idóneos y realmente llevaron a la convicción de ser ciertos los hechos alegados, debiendo aplicar los principios de proteccionismo, inversión de la prueba y de libre apreciación de la prueba establecido en el art. 3-g), h), j) del Cód. Proc. Trab.

Asimismo, para el análisis del caso es necesario considerar lo dispuesto en el A.S. N° 246/2014 de 22 de julio, emitido por la Social Administrativa Liquidadora Primera de este Tribunal Supremo de Justicia, que estableció:

"Uno de estos principios fundamentales del Derecho Laboral es el "principio protector", que establece que dadas las circunstancias jurídicas y socio-económicas propias de la relación laboral, tienden a proteger a los trabajadores, a impedir que estos sean víctimas de abuso atentatorio contra la buena fe, la que presupone que el empleador debe de cumplir cabalmente con sus obligaciones y no regirse por la arbitrariedad, ya que esta redundaría en detrimento o daño de los derechos adquiridos de los trabajadores, lo que propiciaría situaciones de fraude simulación y mentira en violación a la ley laboral, con perjuicio de los trabajadores y de la organización social en general.

Este principio a su vez se puede aplicar tanto para la interpretación de una norma jurídica, como para la apreciación de la prueba, no supliendo omisiones, pero sí para apreciar apropiadamente el conjunto de los elementos probatorios a la luz de las diversas circunstancias del caso, preservando la verdad sobre cualquier intento de apartarse de ella."

En el sentido de lo citado, el Juez dentro en la aplicación normativa como en la valoración de la prueba para establecer hechos está en la obligación de aplicar el principio "in dubio pro operario", por el cual, ante la duda, se optará en favor del trabajador, criterio que responde a la esencia en sí, del derecho laboral, que apunta a proteger al trabajador, por ser la parte más débil en cuanto a la negociación, siendo dentro de estos preceptos que el Juez debe aplicar lo la facultad establecida en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., por el cual no está sujeto a tarifa legal de pruebas, por lo que formará libremente su convencimiento.

Bajo lo señalado y de la revisión de lo reclamado en el recurso de casación, se tiene que, el empleador señala que el Auto de Vista asumió una errónea apreciación de las testificales cursantes a fs. 176-177 de Elena Orellana Espinoza y fs.179 de Félix Álvarez, porque estarían con la tacha opuesta por memorial de fs. 168, las que estarían probadas y acreditadas; sin embargo, de la revisión de antecedentes procesales se evidencia que el demandado efectivamente presento la tacha contra los testigos de cargo en base al art. 169-II-1), 3), 5), y 6), del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), efectuando la tacha de forma general contra todos los testigos presentados por la parte demandante, incumpliendo de esta forma el art. 171-I del mismo adjetivo civil, el cual prohíbe que las tachas sean generales, recayendo en esto al limitarse el demandado a solo señalar el art. y no establecer de forma individual, clara y puntual los motivos por los cuales tacha a los testigos.

También es necesario considerar que las tachas no solo deben ser opuestas, sino que, necesariamente deben ser probadas situación que en el presente no aconteció, por lo que el Auto de Vista al emplear el art. 172 del Cód. Proc. Civ.-2013, que dispone que se prescinda de las declaraciones testificales cuya tacha haya sido probada, no siendo el caso y no existiendo prueba alguna que demuestre la tacha y más aun no siendo especifico el memorial de fs. 168 con relación a las circunstancias fácticas por las cuales se desarrolla la tacha de cada testigo, no corresponde considerar la oposición planteada, teniendo la fuerza legal y su correspondiente valoración conforme a los arts. 158, 168 y 178 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al desahucio, la empresa recurrente manifiesta que se encuentra mal calificada, porque las testificales no establecen que como empleador la hubiese retirado; empero, de las declaraciones testificales de fs. 176 a 177 y fs. 179, se puede establecer que a la dependiente no se le permitió ingresar a la fuente de trabajo, situación que por el contrario no ha sido desacreditado por la parte demandante bajo el principio de carga de la prueba, además es evidente que la demandante ya no ejerce funciones bajo la dependencia del demandado; es decir, no existe relación laboral subsistente y no se tiene constancia de que la misma haya presentado una renuncia voluntaria, haya hecho abandono de trabajo o en su defecto que el despido se encuentre en las causales legales, situación que con las testificales referidas permiten establecer el despido indirecto de la trabajadora a quien se le habría restringido el ingreso a su fuente laboral, aplicándose también al presente caso lo establecido en el art. 182-c) y d) del Cód. Proc. Trab., que establece: "c) La relación de trabajo termina por despido, salvo prueba en contrario; d) El despido se entiende sin causa justificada, salvo prueba en contrario"; estableciendo que el desahucio dispuesto por el Juez de origen y confirmado por el Tribunal de Apelación es correcto ante el despido intempestivo sufrido por la trabajadora.

Respecto al promedio indemnizable refiere que fue incorrecta su determinación conforme la literal de fs. 151 y a la declaración realizada por Félix Álvarez, esto cuando se tiene la literal de fs. 71 consistente en las papeletas de pago de julio y agosto que establecería el suelto de Bs. 1.805 y por ultimo debería promediarse con la acompañada con la trabajadora del mes de septiembre (fs. 151).

Al respecto, revisando los antecedentes procesales, se advierte que el demandado a momento de contestar la demanda no rebatió el promedio indemnizable establecida en la demanda como Bs. 2500, aplicando en consecuencia de forma correcta el art. 137 del Cód. Proc. Trab., estableciendo una aceptación tácita sobre el punto.

Sin dejar de lado lo referido, el Auto de Vista impugnado, no solo se consideró este articulado para establecer el promedio indemnizable, considerándose también la literal de fs. 151 presentada por la demandante y que establece que el sueldo del mes de septiembre es de Bs. 2.500, en contraposición a las papeletas de fs. 71 las cuales establecen un sueldo de Bs.1805, situación que pondría en duda el monto real percibido por la demandante al ser ambas pruebas documentales contrapuestas (encontrándose ambas dentro lo establecido en el art. 159 del Cód. Proc. Trab., más aun considerando que no es posible que de mes a mes se

pueda tener una diferencia tan grande en cuanto al salario percibido, situación por la que es lógico que el Juez de primera instancia y el Tribunal de Alzada hayan acudido a la testifical de fs. 179, en la cual Félix Álvarez Padilla afirma haber visto que el sueldo pagado a la demandante era de Bs. 2500, monto que corrobora las afirmaciones de la demanda y que permite establecer este monto como el efectivamente percibido por la trabajadora.

Sobre el mismo punto, debe considerarse además que conforme al art. 3-g) y j) del Cód. Proc. Trab. y el principio de in dubio pro operario, debe otorgarse mayor protección al trabajador pudiendo el Juez crear libre convicción de la prueba y en caso de duda sobre la aplicación normativa o los hechos de la relación laboral debe allanarse a lo más favorable al trabajador, por lo que se considera que al establecer el promedio indemnizable en la suma de Bs. 2.500 se ha obrado correctamente, no siendo posible considerar el sueldo establecido en la literal de fs. 71 y menos realizar el prorrateo de esa papeleta con la de fs. 151, al establecerse que el sueldo de los tres últimos meses de la trabajadora es de Bs. 2.500, esto conforme a la exposición ya efectuada.

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 el error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, se establece que fue correcta la liquidación de beneficios sociales efectuada por la Sentencia N° 37/2017 de 24 de mayo y confirmada por el A.V. N° 64/2019 de 15 de mayo, debiendo el Juez de primera instancia disponer el pago conforme al art. 9 del D.S. N° 28699; en consecuencia, corresponde 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. 184-1 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. 279 a 282, interpuesto por la Empresa de Construcciones Metalizas “JHOMAR” representada por Ibón Martha Morales de Ortega en calidad de apoderada de Jhony Eduardo Ortega Subelza, contra del A.V. N° 64/2019 de 15 de mayo, de fs. 271 a 275, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario profesional 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, 27 de julio de 2020

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

278

Patricia Giovana Bolívar Enríquez c/ Servicios Técnicos y Consultoría Oruro S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 154 a 157, interpuesto por el representante de Servicios Técnicos y Consultoría Oruro S.R.L. - SETEC Oruro S.R.L., Héctor Alejandro Villalba Benavidez, a través de su apoderado Álvaro Rosales Del Callejo (en adelante SETEC Oruro S.R.L.), contra el Auto de Vista AV-SECCASA 181/2019 de 20 de septiembre de fs. 148 a 151, emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Social-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro del proceso social de pago de derechos laborales y beneficios sociales interpuesto por Patricia Giovana Bolívar Enríquez, contra la empresa recurrente; el Auto N° 159/2019 de 5 de noviembre de fs. 160 que concedió el recurso; el Auto de 20 de noviembre de 2019 de fs. 168, que admitió 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 y beneficios sociales por Patricia Giovana Bolivar Enriquez, el Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Oruro, emitió la Sentencia N° 119/2017 de 17 de agosto de 2017 de fs. 112 a 118, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 25 a 28 y subsanada mediante escritos de fs. 31 a 34, 37 a 38, 40, 43 a 45 y 48 e IMPROBADA en cuanto a los montos solicitados; disponiendo que SETEC Oruro S.R.L., cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 50.491,14.- (Cincuenta mil cuatrocientos noventa y uno 14/100 Bolivianos), por concepto de: Primer período, indemnización, vacaciones y aguinaldo; y, Segundo período, indemnización, vacaciones y sueldos devengados, conforme a las liquidaciones que insertó en su texto.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, SETEC Oruro S.R.L. interpuso recurso de apelación de fs. 125 a 127; que fue resuelto por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Social — Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, a través del A.V. N° AV-SECCASA 181/2019 de 20 de septiembre de fs. 148 a 151, que REVOCÓ PARCIALMENTE la Sentencia del Juez de instancia, disminuyendo el monto del aguinaldo de la gestión 2014, quedando como monto total a pagar la suma de Bs. 48.387,14.-, manteniendo incólume el resto de la Resolución.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, SETEC Oruro S.R.L. interpuso el recurso de casación de fs. 154 a 157; argumentando lo siguiente:

Aseveró que la resolución recurrida, no sustentó legalmente el pago de las vacaciones de la gestión 2014; asimismo, no consideró que el art. 33 del Reglamento a Ley General del Trabajo (en adelante D.R.L.G.T.), prohíbe la acumulación de vacaciones; por lo que, tomando en cuenta la naturaleza de este beneficio: "...si el trabajador no tiene un acuerdo por escrito con el empleador respecto a sus vacaciones acumuladas, el empleador sólo tiene la obligación de pagarle al trabajador la última vacación que tenga que gozar en esa gestión (o sea solo una) y la de la gestión en la que cesa sus funciones deberán ser pagada por duodécimas en proporción a los meses trabajados, ello en aplicación del art. 33 del Reglamento de la Ley General del Trabajo, toda vez que la imprescriptibilidad en el caso de las vacaciones solo surte efecto cuando el contrato de trabajo está vigente...".

En ese sentido, citando el A.S. N° 422 de 17 de julio de 2013; concluyó que, no corresponde el pago de la vacación acumulada de la gestión 2014; más aún, si la demandante suscribió un contrato de trabajo con SETEC Oruro S.R.L., en la gestión 2015, pudiendo utilizar la vacación acumulada de la gestión 2014, en la gestión 2015.

Señaló que, el sueldo promedio indemnizable desde el 2 de enero de 2015 al 30 de junio de 2016, se estableció en la suma de Bs. 4.231,50.-; sin considerar que, el salario devengado por el mes de junio de 2016, es Bs. 1.193,63.- conforme detalló la actora en su demanda; así, el referido promedio es Bs. 3.218,89.-

Finalmente, expresó su conformidad con los diez (10) días de vacación adeudados por el segundo período; empero, tomando en cuenta que el sueldo promedio indemnizable está errado, sólo corresponde el pago de Bs. 1.072,96.-

Petitorio.

Solicitó que se revoque el Auto de Vista AV-SECCASA 181/2019.

Contestación:

Conforme a la diligencia de notificación de fs. 159, la actora fue notificada el 17 de octubre de 2019, con el Decreto de 16 de octubre de 2019 de fs. 158, que dispuso el traslado del recurso de casación interpuesto por SETEC Oruro S.R.L., contra el A.V. N° AV-SECCASA 181/2019; sin embargo, no lo contestó.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto N° 159/2019 de 5 de noviembre de fs. 160, mediante Auto de 20 de noviembre de 2019 de fs. 168, este Tribunal admitió el recurso; por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina y legislación aplicable al caso:

Sobre la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios laborales:

El art. 48 de la Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.), establece: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatoria

II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador.

III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos.

IV. Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

V. El Estado promoverá la incorporación de las mujeres al trabajo y garantizará la misma remuneración que a los hombres por un trabajo de igual valor, tanto en el ámbito público como en el privado.

VI. Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad.

VII. El Estado garantizará la incorporación de las jóvenes y los jóvenes en el sistema productivo, de acuerdo con su capacitación y formación."

Sobre el pago de vacaciones acumuladas:

El art. 33 del R.L.G.T., 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 ejercida conforme al rol de turnos que formule el patrono."

Resolución del caso concreto:

Respecto al pago de las vacaciones, el art. 48-III de la C.P.E., establece la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios sociales; así, se debe considerar la importancia que reviste este precepto constitucional que tiene trascendencia social y jurídica, porque busca proteger los derechos del trabajador en las relaciones laborales.

En materia laboral se debe entender que, al ser el trabajador la parte débil de la relación laboral, existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo; por lo que, el principio "protector" instituido en el art. 48 de la C.P.E., lo ampara para lograr una justicia social en condiciones humanas. Así, el principio "protector", reconocido también en el art. 3-g) del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.), otorga al trabajador mayores mecanismos de tutela y protección frente al poder del empleador.

Bajo ese marco normativo, se tiene el siguiente razonamiento:

La vacación anual, es el periodo de tiempo legalmente concedido al trabajador para el cese temporal y remunerado de sus labores, con el fin de reponer energías físicas y psíquicas ocurridas debido al desgaste natural en la fuente laboral; en ese sentido, se encuentra regulada por el art. 44 de la Ley General del Trabajo (en adelante L.G.T.), modificado por el D.S. N° 3150 de 19 de agosto de 1952 y complementado por el D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980, que dispone que los descansos anuales a que tienen derecho los trabajadores, se regirán por la siguiente escala:

De 1 a 5 años cumplidos de trabajo 15 días;

De 5 a 10 años cumplidos de trabajo 20 días;

De 10 años cumplidos adelante 30 días.

Por lo que, las primeras cuatro vacaciones corresponden a períodos de quince días, las cinco siguientes a períodos de veinte días, y a partir de la décima vacación a períodos de treinta días hábiles.

Por su parte, el art. 33 del R.L.G.T., establece: "La vacación anual no será compensable en dinero salvo el caso de terminación del contrato de trabajo. No podrá ser acumulada, salvo acuerdo mutuo por escrito, y será ejercida conforme al rol de turnos que formule el patrono"; en sentido similar, el Artículo Único del Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 12058 de 24 de diciembre de 1974, aclarando esa determinación, señala que: "Después del primer año de antigüedad ininterrumpida, los trabajadores que sean retirados forzosamente o que se acojan al retiro voluntario antes de cumplir un nuevo año de servicios, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas, en proporción a los meses trabajados dentro del último periodo".

Las disposiciones citadas, otorgan el derecho de vacación a todos los trabajadores que cumplan con un año de prestación de servicios, siendo sustituible por compensación económica; es decir, con carácter general, la legislación impide que las vacaciones no sean utilizadas, procurando evitar que, tanto por contrato de trabajo individual, como por convenio colectivo, las vacaciones sean eludidas en la comprensión de la irrenunciabilidad de los derechos laborales que rigen la materia.

Sin embargo, como en casi todas las cuestiones, existen excepciones; que, en las vacaciones, la excepción es la extinción del contrato de trabajo antes del goce de las vacaciones; siendo en estos casos que, el goce de este derecho se compensa y se monetiza; siempre y cuando, en iguales términos se superen los periodos de trabajo mínimos estimados por la norma.

Por otro lado, es evidente que el legislador emitió el D.S. N° 12058, a fin de corregir las injusticias originadas en forzadas interpretaciones, tanto del art. 44 de la L.G.T., como del art. 33 del D.R.L.G.T.; en cuyo amparo, los empleadores se excusaban de compensar en dinero las vacaciones no gozadas en el último periodo laboral inferior a un año, a título de que no se había consolidado la condición establecida en el citado art. 44 de la L.G.T.; esto es, haberse cumplido un año de trabajo, de tal modo que, sólo se compensaba en dinero todas las vacaciones acumuladas por periodos de un año, exonerándose de las vacaciones generadas en la última gestión cuando el periodo no alcanzaba a un año.

Tan evidente es lo anterior que, en la exposición de motivos del citado D.S., refiriéndose a los arts. 44 de la L.G.T. y 33 del R.L.G.T., señala en tiempo presente que: "...de acuerdo con las disposiciones anteriormente citadas, en caso de retiro se compensa en dinero únicamente la vacación pendiente de uso por cada año cumplido de trabajo"; conforme se puede observar, se reconoce que hasta la fecha de su expedición, se compensaba en dinero "únicamente la vacación pendiente de uso por cada año cumplido de trabajo"; no así, por el año no consolidado.

Ante tal realidad, es que en su Artículo Único se establece, a condición de haber consolidado el primer año de antigüedad, la obligatoriedad de compensar en dinero la vacación correspondiente al último periodo, así no se hubiese cumplido el año de trabajo, para cuyo caso, dispone que su pago se lo practique en duodécimas.

Conforme a lo expuesto, queda claro que tal dispositivo legal no restringe el derecho de los trabajadores a percibir su compensación en dinero por todas las vacaciones que el empleador hubiese promovido o permitido se acumulen.

Siguiendo el razonamiento anterior, se atribuirá a la responsabilidad del empleador el acúmulo de vacaciones, en tanto no hubiese elaborado y notificado a los trabajadores con el "rol de turnos", a que constriñe el art. 33 del D.R.L.G.T., mandato legal que excusa la petición o reclamo del trabajador para su efectividad.

Asimismo, debe tenerse presente que la omisión de la facción del rol de turnos por parte del empleador, tendrá como resultado lógico la acumulación de las vacaciones y siendo así, mal podría exigírsele al trabajador el acuerdo mutuo por escrito, que refiere la misma norma, amén de que tal acuerdo, por las razones anotadas, resultarán exigibles, únicamente en el caso de que a pesar de la existencia del rol de turnos, el trabajador otorgue su consentimiento para permanecer en su fuente laboral, caso que no debe interpretarse como renuncia al derecho de gozar efectivamente del descanso anual, pues los derechos laborales son irrenunciables.

Corresponde precisar, sobre lo último, que cuando la norma permite el acúmulo de la vacación anual bajo acuerdo mutuo por escrito, no tiene la finalidad de restringir el derecho sobre lo acumulado; una interpretación contraria, supondría admitir que los derechos laborales puedan renunciarse. Más al contrario, teniendo carácter de irrenunciables, se entiende que tal derecho será ejercido en la subsiguiente gestión, una vez que se hubiesen salvado las emergencias que dieron lugar a dicho acúmulo; y, si el caso fuese, que en tal circunstancia se produzca la desvinculación laboral, justo será que se compense en dinero todo lo acumulado.

En base al análisis expuesto, se verifica que la determinación del Tribunal de alzada de confirmar el pago de vacaciones por doce (12) días de la gestión 2014 en favor de la actora, es correcta; toda vez que, conforme los fundamentos expuestos se interpretó el art. 33 del D.R.L.G.T., conforme y desde el principio "protector" y la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios laborales, instituidos en el art. 48 de la C.P.E.; aspecto que, desvirtúa el argumento que la resolución recurrida se encuentre desprovista de fundamento legal; más aún, si el argumento expuesto por la empresa recurrente, interpreta erróneamente el citado precepto constitucional.

Con relación al A.S. N° 422 de 17 de julio de 2013, citado como jurisprudencia aplicable al caso, corresponderá a la empresa recurrente, realizar una adecuada lectura del citado Auto Supremo; toda vez que, Sala Social y Administrativa del Tribunal Supremo de Justica, determinó que: "...de la revisión del Auto de Vista recurrido que confirmó la Sentencia de Primera Instancia, se advierte que sólo se dispuso la compensación de la vacación en dinero por duodécimas respecto a los meses trabajados dentro del último período (2011/2012), cuando correspondía también la compensación económica de la última vacación a la cual tenía derecho la actora demandante, es decir la correspondiente al periodo 2010/2011, conforme a la fundamentación antes expuesta; dado que, no puede constituir fundamento para el rechazo de la compensación demandada, el hecho que la trabajadora no haya efectuado reclamo u observación alguna en instancia administrativa al momento de firmar el finiquito ante la Jefatura Departamental del Trabajo, dado el carácter irrenunciable de los derechos y beneficios sociales consagrado en el artículo 48. III de la Constitución Política del Estado y artículo 4 de la Ley General del Trabajo."; concediendo el pago de vacaciones de gestiones anteriores a la última, en estricto cumplimiento de la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios laborales, instituido en el art. 48 de la C.P.E.

Respecto al salario promedio indemnizable, el Tribunal de alzada en la resolución recurrida, señaló que: "...si bien el ahora recurrente alega que el último mes de trabajo de la parte demandante resulta ser el mes de junio de 2016 y consta en la sentencia que se dispuso el pago de Bs. 1.193, sin embargo éste monto no es el sueldo total ganado por mes trabajado y consolidado por la trabajadora, ni mucho menos llega a ser el salario mínimo que por derecho le correspondería a la trabajadora, no corresponde tomar en cuenta el monto de Bs. 1.193,63 para tal cálculo y siendo que en obrados se adjuntó las boletas de pago del mes de abril y mayo, es evidente que el monto que debió percibir la trabajadora es de 4.231,5 para el mes de junio no habiéndose adjuntado ninguna contra prueba y se asume el monto afirmado por la demandante conforme lo manifestó a fs. 43 vita. y evidenciado la contraparte al no haber demostrado lo contrario en el desarrollo del proceso se mantiene dicho promedio indemnizable conforme se dispuso en sentencia debidamente fundamentada... ".

Consiguientemente, habiendo el Tribunal de alzada establecido que: 1) La suma de Bs. 1.193,63.- no es el sueldo total ganado, ni constituye el salario mínimo; 2) Existe prueba que respalda que en los meses anteriores a junio 2016, la actora percibía el salario de Bs. 4.231,50.-; y 3) El empleador no aportó prueba que desvirtúe la pretensión de la actora; se advierte que la determinación es correcta; por el contrario, la empresa recurrente sólo aseveró que, la actora fue quién señaló que el sueldo devengado por el mes de junio de 2016 es de Bs. 1.193,63.-, cuando conforme al principio de "inversión de la prueba" previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.), debió presentar prueba que desvirtúe esa pretensión y no limitarse a exponer argumentos sin fundamento alguno.

Lo expuesto precedentemente, se debe considerar que para el cálculo de las vacaciones del segundo período de trabajo comprendido entre el 2 de enero de 2015 al 30 de junio de 2016; siendo correcta la determinación de otorgar los diez (10) días de vacación por ese período, aplicando el salario promedio indemnizable de Bs. 4.231,50.-

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos en casación, por SETEC Oruro S.R.L., corresponde aplicar 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 de fs. 154 a 157, interpuesto por el representante de Servicios Técnicos y Consultoría Oruro S.R.L. - SETEC Oruro S.R.L., Héctor Alejandro Villalba Benavidez, a través de su apoderado Álvaro Rosales Del Callejo; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente A.V. N° AV-SECCASA 181/2019 de 20 de septiembre de fs. 148 a 151, emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Social - Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, con costas.

No se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, porque no se contestó el recurso de casación.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Teran.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. José Antonio Revilla Martinez.

Dr. Esteban Miranda Teran.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

279

Juan Romero Burgoa c/ Compañía Americana de Construcciones S.A.
Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 232 a 235, interpuesto por la representante de la Compañía Americana de Construcciones S.A. - AMECO S.A. (en adelante AMECO S.A.), Sandra Rosalía Escobar Salguero, contra el Auto de Vista N° 172/2019 de 6 de septiembre de fs. 104 a 105, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso social de pago de derechos laborales y beneficios sociales interpuesto por Juan Romero Burgoa contra la empresa recurrente; el memorial de fs. 239 a 240, que contestó el recurso de casación; el Auto de 31 de octubre de 2019 de fs. 240 vta., que concedió el recurso; el Auto de 2 de enero de 2020 de fs. 249, que admitió 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 y beneficios sociales por Juan Romero Burgoa, la Juez 6t° del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia N° 59/2018 de 6 de abril de fs. 78 a 89, que declaró PROBADA la demanda de fs. 6 a 9, subsanada mediante escrito de fs. 12 y PROBADA en parte la excepción perentoria de pago de fs. 28 a 29; disponiendo que AMECO S.A., cancele a favor del actor, la suma de Bs. 27.848,31 (Veintisiete mil ochocientos cuarenta y ocho 31/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo duodécimas gestión 2015, segundo aguinaldo duodécimas gestión 2015 y pago doble, vacación, salarios devengados de julio y 20 días de agosto 2015, menos monto pagado por finiquito; aclarando que, la multa prevista en el art. 9 del Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 28699 de 1ro. de mayo de 2006, se pagará sobre el monto determinado inicialmente sin realizar el descuento por el pago del finiquito y actualización sobre el monto definitivo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, AMECO S.A., interpuso recurso de apelación de fs. 91-92; que fue resuelto por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del A.V. N° 172/2019 de 6 de septiembre de fs. 104-105, que CONFIRMÓ la Sentencia de la Juez de instancia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, AMECO S.A., interpuso el recurso de casación de fs. 232 a 235; argumentando lo siguiente:

Aseveró que el actor fue contratado verbalmente como “residente de obra” para atender solo los requerimientos del proyecto de la Avenida Cívica, conforme a un contrato de obra civil, previsto en el art. 732 del Código Civil (en adelante Cód. Civ.) y si bien se acordó un horario de trabajo con pago de honorarios profesionales regulares, la liquidación se realizó al amparo del derecho laboral; nunca existió: subordinación y dependencia; trabajo por cuenta ajena; y remuneración o salario, conforme prevén los arts. 1 del Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 23570 de 26 de julio de 1993 y 2 del D.S. N° 28699 de 1ro de mayo de 2006; por lo que, no existió una “relación laboral” entre el actor y AMECO S.A.

Señaló que los de grado, no valoraron:

1) El Certificado de Recepción de Obra, que demuestra la finalización de los servicios del actor en su calidad de residente de obra.

2) Las Planillas de sueldos y salarios de los trabajadores de AMECO S.A., de las gestiones 2013 al 2015, que demuestran que el actor no figura como trabajador dependiente.

3) Las copias de recibos y registros de entrega de pagos de honorarios, que demuestran que el pago de honorarios profesionales se realizó en efectivo de acuerdo al contrato civil suscrito con AMECO S.A.

En ese contexto, concluyó que: “De todo lo analizado se evidencia que existen vulneraciones a los intereses de la empresa AMECO S.A., al no haberse realizado una debida valoración de los antecedentes procesales, que importa una errónea interpretación de la ley, que vulnera el principio del debido proceso...”.

Petitorio.

Solicitó que se case el A.V. N° 172/2019 de 6 de septiembre y; en consecuencia, improbada la demanda de pago de derechos laborales y beneficios sociales.

Contestación al recurso:

El actor por escrito de fs. 239 a 240, contestó el recurso de casación señalando que, AMECO S.A., sólo repitió los argumentos expuestos en el recurso de apelación, desconociendo que en materia laboral rige el principio de “inversión de la prueba”, debiendo haber presentado prueba de desvirtúe las pretensiones demandadas.

Los de instancia establecieron la existencia de la “relación laboral”, porque conforme al principio de “primacía de la realidad”, constataron la subordinación y dependencia; trabajo por cuenta ajena; y remuneración o salario, de acuerdo a Ley; por lo que, al no existió violación a la Ley, ni errónea valoración de la prueba, corresponde declarar infundado el recurso de casación con costas.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto de 31 de octubre de 2019 de fs. 240 vta., mediante Auto de 2 de enero de 2020 de fs. 249, este Tribunal admitió el recurso que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina y legislación aplicable al caso:

Sobre la carga de la prueba en procesos laborales:

El Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.), dispone lo siguiente:

Art. 3-j): “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...”

Art. 66: “En todo luido 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.”.

Art. 150: “En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.”

En cuyo contexto, la carga de la prueba es obligatoria para el empleador y facultativa para el trabajador.

Resolución del caso concreto:

Respecto a que, entre el actor y AMECO S.A., no existió una “relación laboral”, porque fue contratado verbalmente como “residente de obra”, conforme a un contrato de obra civil previsto en el art. 732 del Cód. Civ.; la Sentencia N° 59/2018, con base legal en los arts. 6 y 12 de la Ley General del Trabajo (en adelante L.G.T.), la Resolución Ministerial N° 283/62 de 13 de junio de 1962 y el art. 1 del Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 16187 de 16 de febrero de 1979; estableció que de acuerdo a las afirmaciones del actor y los finiquitos de fs. 5 y 24, presentados en el proceso, tanto por el actor, como por la empresa demandada respectivamente, se evidenció la existencia de una “relación laboral” con subordinación y dependencia; trabajo por cuenta ajena; y remuneración o salario; por lo que, AMECO S.A. debió invertir esa prueba conforme prevén los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., presentando prueba pertinente y suficiente, por lo que: “...lo alegado por el recurrente carece de sustento jurídico, al no haber aportado prueba pertinente y suficiente que demuestre el contrato de obra, que necesariamente debió ser pactado por escrito, máxime si después de concluida la obra para la cual fue contratado fue transferido a otra obra para cumplir las mismas funciones, afirmaciones no desvirtuadas por el demandando.” (Textual); evidenciando este Tribunal Supremo de Justicia, una correcta valoración de la prueba aportada por ambas partes al proceso.

Por otra parte, en el recurso de casación, se alegó que los de grado, no valoraron la siguiente documentación:

1) El Certificado de Recepción de Obra, que demuestra la finalización de los servicios del fs. 83 Sentencia N° 59/2018 de 6 de abril. actor en su calidad de residente de obra; sin embargo, AMECO S.A. no especificó a que fs. cursaría dicha prueba; empero, revisados que fueron los antecedentes del proceso, no se evidencia que la empresa recurrente hubiere presentado la misma, no siendo posible para este Tribunal Supremo de Justicia, verificar la falta de valoración de una prueba que no fue aportada.

2) Las Planillas de sueldos y salarios de los trabajadores de AMECO S.A., de las gestiones 2013 al 2015, que demuestran que el actor no figuraba como trabajador dependiente; al respecto, corresponde señalar que dicha prueba debió ser presentada por AMECO S.A., oportunamente en las etapas procesales previstas por Ley, para que en el marco del debido proceso, los principios de “contradictorio” y “congruencia”, sea analizada, valorada y rebatida por las partes procesales y los administradores de justicia;

por lo que, no corresponde sea valorada en esta fase extraordinaria del proceso; toda vez que, la valoración de la prueba compete privativamente a los de grado, siendo soberanos en su valoración con facultad incensurable en casación para decidir la causa y; además, en el marco de los arts. 271-I y 274-I-3 del Código Procesal Civil (en adelante Cód. Proc. Civ.-2013), en el recurso de casación el Tribunal Supremo de Justicia, verifica si en la determinación de los de grado, se incurrió en violación, interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley; o si incurrieron en error de hecho o error de derecho al apreciar las pruebas y por ello, no puede valorar prueba que no fue de conocimiento del Juez y Tribunal de grado.

3) Las "copias de recibos y registros de entrega", que demuestran que el pago de honorarios profesionales se realizó en efectivo, conforme al contrato civil suscrito con AMECO S.A.; sin embargo, la empresa recurrente no especificó a que fs. cursarían dichos documentos; empero, revisados que fueron los antecedentes del proceso, no se evidencia que la empresa recurrente hubiese presentado prueba que demuestre que los pagos se hubieren realizado en cumplimiento de lo estipulado en un contrato civil, como pretende hacer ver AMECO S.A.

Este aspecto, fue advertido por la Juez de instancia, al señalar que AMECO S.A. no presentó prueba que respalde o corrobore la suscripción de un contrato civil con el actor; por lo que, independientemente a la forma de pago, se constató que concurría una remuneración o salario con monto determinado, como uno de los elementos de la "relación laboral" establecida entre el trabajador y el empleador.

Finalmente, respecto a lo aseverado por la empresa recurrente, en sentido que: "De todo lo analizado se evidencia que existen vulneraciones a los intereses de la empresa AMECO S.A., al no haberse realizado una debida valoración de los antecedentes procesales, que importa una errónea interpretación de la ley, que vulnera el principio del debido proceso..." (Textual); corresponde señalar que, de acuerdo al art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando se denuncia error de hecho o error de derecho en la apreciación de las pruebas, se debe identificar 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 en Sentencia respecto al medio de prueba, que no condice con el contenido del medio probatorio en el cual debe identificarse el error (suposición, cercenamiento o confusión), que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados; por otra parte, de acuerdo con el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando se denuncia la interpretación errónea de la Ley, se debe demostrar la infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado; consiguientemente, el error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba, si bien puede tener alguna relación con la interpretación errónea de la Ley, cuando se asigna un valor diferente a una prueba, al establecido en una norma específica; empero, estos aspectos deben demostrarse, en mérito a documentos que cursan en obrados; conforme a los presupuestos exigidos por Ley; aspecto que, en el caso no se ha cumplido.

No obstante, la empresa recurrente no identificó qué normativa hubiere sido erróneamente interpretada por la Juez de instancia o el Tribunal de alzada; en todo caso, si se refiere a los arts. 1 del D.S. N° 23570 y 2 del D.S. N° 28699, en cuya base, se determinó la existencia de la "relación laboral" entre el trabajador y el empleador; tampoco se demostró cómo es que, los de grado les hubieren otorgado un sentido equivocado; más aún, si conforme a los argumentos del recurso de casación, AMECO S.A. se circunscribió a señalar que no se valoró prueba analizada; y que mereció un pronunciamiento de acuerdo a lo precedentemente explicado.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos en casación, por AMECO S.A., corresponde aplicar el 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 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. 232 a 235, interpuesto por la representante de AMECO S.A., Sandra Rosalía Escobar Salguero; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente A.V. N° 172/2019 de 6 de septiembre de fs. 104-105, 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 del actor en Bs. 1.000.- (Un mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

280

Ruth Ivonne Soliz Yurfa y otra c/ Empresa Unipersonal Seguridad DECURION
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 149 a 152, interpuesto por Edgar Saúl López Solíz representante legal de la empresa unipersonal "Seguridad DECURION", a través de su apoderado Fernando Quiroz Quilo, contra el Auto de Vista N° 189/2019 de 11 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 141 a 145; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Ruth Ivonne Solíz Yurfa de Vargas y Pamela Danitza Zuna Solíz, contra la empresa unipersonal recurrente; el Auto de 2 de diciembre de 2019 (fs. 155), que concedió el recurso; el Auto de 7 de enero de 2020 (fs. 163), por el cuál 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.

El Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 09/2018 de 12 de marzo, de fs. 118 a 122, declarando PROBADA en parte la demanda; disponiendo que el representante de la empresa unipersonal "Seguridad DECURION" cancele a favor de Ruth Ivonne Solíz Yurfa de Vargas, la suma de Bs. 8.681,08.- (ocho mil seiscientos ochenta y uno 08/100 Bolivianos); y, a favor de Pamela Danitza Zuna Solíz, la suma de Bs. 7.402,76.- (siete mil cuatrocientos dos 76/100 Bolivianos); en ambos casos, por concepto de indemnización por tiempo de servicios, aguinaldo de la gestión 2016 (duodécimas), vacación y bono de antigüedad, según corresponda; como se detalla en dicha Sentencia. Más la actualización y multa del 30% prevista en la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 447 de 8 de julio de 2009.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el representante de la empresa unipersonal "Seguridad DECURION", por medio de su apoderado Fernando Quiroz Quilo, interpuso recurso de apelación de fs. 124 a 127; a su turno, las demandantes formularon recurso de apelación de fs. 131-132; que fueron resueltos por el A.V. N° 189/2019 de 11 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 141 a 145; que CONFIRMÓ la Sentencia emitida en primera instancia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el indicado Auto de Vista, Edgar Saúl López Solíz Olivera propietario de la empresa unipersonal "Seguridad DECURION", por medio de su apoderado Fernando Quiroz Quilo, formuló recurso de casación, de fs. 149 a 152, señalando lo siguiente:

El Tribunal de apelación, incurrió en error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba, con relación al pago de indemnización por tiempo de servicios; toda vez que, no se valoró correctamente las fotocopias de los cheques, de fs. 87 a 90, prueba fehaciente que demostraría, los pagos efectuados por indemnización por tiempo de servicios, a favor de ambas demandantes; por lo que, debió descontarse estas sumas, de los montos determinados por este concepto en la Sentencia.

Contrario a ello, el Tribunal de apelación, sostiene que no existe prueba que demuestre que los originales de estos cheques, hubiesen sido entregados a las actoras, como tampoco, constaría que los mismos hubiesen sido cobrados por las ex trabajadoras de la empresa unipersonal "Seguridad DECURION"; en razón a que, existen dudas sobre la efectividad del giro de estos cheques para cubrir el indicado beneficio, porque pertenecen a la chequera de la empresa "Marino Seguridad S.R.L."; empero, no está prohibido pagar con cheque que no sea del titular del que debe, los cheques están a nombre de la interesadas; por lo cual, no se obró con parcialidad y objetividad, en virtud a lo previsto en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), y no se aplicó correctamente los arts. 8 y 14 de la propia Constitución; como tampoco, los arts. 145 y 213 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicables por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

También, se incurrió en una errónea valoración de la prueba, respecto del pago en duodécimas del aguilando de la gestión 2016, y las vacaciones de dos gestiones; el Tribunal de alzada, no valoró la documentación de fs. 89 a 90, donde el monto de Bs. 2.900.- a favor de la actora Ruth Ivonne Solíz Yurfa, y, el monto de Bs. 2.340.- a favor de la actora Pamela Danitza Zuna Solíz, que fueron cancelados el 15 de agosto de 2016, se encuentran consignados como pago en duodécimas del aguilando de la gestión 2016; asimismo, no se valoró la prueba, de fs. 83 a 86, que acredita la otorgación de vacación, vulnerándose los arts. 145 y 213 del Cód. Proc. Civ.-2013, y 3 inc. c), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio.

Solicitó se case parcialmente el Auto de Vista recurrido, con relación a la indemnización por tiempo de servicios, pago de vacaciones; manteniéndose firme en los otros puntos.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 8 de noviembre de 2019 a fs. 153; notificada la contraparte el 19 del mismo mes y año, conforme consta en la diligencia de fs. 154, y vencido el plazo para la presentación de la contestación, las demandantes Ruth Ivonne Solíz Yurfa y Pamela Danitza Zuna Solíz, no contestaron al recurso, conforme a los antecedentes del expediente y como determina el Auto de 2 de diciembre de 2019 a fs. 155, que concedió el recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 2 de diciembre de 2019 a fs. 155, concedió el recurso de casación de fs. 149 a 152, interpuesto por Edgar Saúl López Solíz representante legal de la empresa unipersonal “Seguridad DECURION”, a través de su apoderado Fernando Quiroz Quilo; 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 7 de enero de 2020 (fs. 163), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa unipersonal demandada, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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 (arts. 3 inc. h, 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.)

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., señaló: “las normas contenidas en los art. 3- h), 66 y 150 Cód. Proc. T 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.

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. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Así también, en materia laboral conforme disponen 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 materializada 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 la 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".

Análisis del caso concreto.

En cuanto al error de derecho en la valoración de la prueba; considera la empresa recurrente que, no se aplicó correctamente los arts. 145 y 213 núm. 3) del Cód. Proc. Civ.-2013; referido el primero a la valoración probatoria, y, el segundo a la apreciación de la misma y de las circunstancias para emitir Sentencia; empero, los de instancia no pudieron infringir dicho precepto, en razón a que, la norma procesal civil, se aplica en la materia en mérito a la potestad contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab., que dispone: "Los aspectos no previstos en la presente ley, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral", estableciéndose en forma clara y precisa, que la norma adjetiva civil se aplica sólo cuando concurren aspectos no previstos en el Código Procesal del Trabajo, al tener la materia laboral autonomía en sus procedimientos.

En tal sentido, se tiene que 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", así también, el art. 2 refiere: "Este Código dará autonomía a los procedimientos del trabajo y eliminará todo uso y remisión a las normas adjetivas de otros campos jurídicos..."; por lo que, la aplicación de la norma procesal civil, está limitada a aquellos casos en los que no se vulneren los principios generales del Derecho Procesal Laboral; y ante un vacío manifiesto en el procedimiento laboral; en conclusión, no todas las normas del Código Procesal Civil son aplicables en la tramitación de los procesos laborales.

En tal razón, existiendo en la norma adjetiva de la materia, una disposición expresa sobre la valoración probatoria, no es necesario recurrir al adjetivo civil como norma supletoria; el art. 158 del Cód. Proc. Trab., dispone y prevé los lineamientos para la valoración de la prueba para los procesos laborales, siendo esta norma la que debe aplicarse y se aplicó en la valoración de la prueba en el presente proceso; por ello, no pudo haberse vulnerado una norma procesal no aplicable a la materia.

Respecto al error de hecho en la valoración de la prueba; considera la empresa demandada, que no se valoró adecuadamente la prueba cursante en el proceso, con relación al pago de la indemnización por tiempo de servicios; por qué, las fotocopias de los cheques, de fs. 87 a 90, demostrarían pagos efectuados por indemnización por tiempo de servicios, a favor de ambas demandantes, montos que debieron ser descontados; asimismo, en cuanto al pago en duodécimas del aguilando de la gestión 2016, que se hubiese acreditado con la documentación de fs. 89-90; y se habría acreditado el goce del vacación, con las planillas de fs. 83 a 86.

De la revisión de los antecedentes del proceso, y la prueba aludida se verifica que; las fotocopias simples de los cheques cursantes de fs. 87 a 90, no están respaldadas por una liquidación con firma de recepción de las demandantes; son fotocopias simples de cheques, que tampoco acreditan que pudieron haber sido cobrados por las actoras, documentación que fue objeto de observación por las ex trabajadoras, mediante el memorial que cursa a fs. 108; por lo que, debe considerarse lo establecido en los arts. 161 inc. a) que establece: "Los documentos privados deben presentarse en sus originales para que tengan el valor que en este capítulo se les da, pero tendrán el mismo valor las copias de tales documentos en los casos siguientes: a) Cuando la parte contra la cual se presenta la copia, la reconozca expresa o tácitamente, como genuina", y el 162 del Cód. Proc. Trab., que señala: "Los documentos no firmados sólo tendrán valor si son reconocidos expresamente por la parte a quién se atribuyen o si se demuestra, por los medios comunes de prueba, que proceden de dicha parte"; en ese entendido, las copias simples de los cheques, objetadas por las trabajadoras o a entender del precepto, no reconocidas; no tienen valor legal que demuestre que los cheque fueron cobrados por las actoras, que estos montos son pagos realizados por concepto de indemnización; al no contener una liquidación que acompañe para que se demuestre este extremo, y que la misma, tenga una firma de recepción o aceptación de las beneficiarias, conforme exige el art. 135 del Cód. Proc. Trab.

Además, los cheques referidos, forman parte de la chequera de otra empresa, distinta a la demandada, tiene el logotipo y/o título de la empresa "Marino Seguridad S.R.L.", y la empresa unipersonal demandada tiene como razón social "Seguridad DECURION"; aspecto que genera más incertidumbre y duda, sobre que estos montos fueron o no efectivizados, y que sean pagos por concepto de la indemnización de tiempo de servicios de las actoras.

Por otro lado, la empresa recurrente, señala los mismos cheques, de fs. 89 y 90, alegando que, son pagos por el aguinaldo correspondiente en duodécimas, para la gestión 2016; contradiciendo el concepto de estos pagos que supuestamente se habría efectivizado a favor de las actoras; por lo que, conforme al recurso de casación analizado, estos montos cubrirían la indemnización por tiempo de servicios y al mismo tiempo, el aguinaldo de la gestión 2016; aspecto que genera mayor duda aún sobre dichos documentos; de igual forma respecto a las literales de fs. 83 a 84, que acreditarían el goce de vacación de las actoras, no tiene firmas de quien las elaboro y aprobó las mismas; son planillas elaboradas que no tienen respaldo sobre su contenido, carentes de sello, rubricas o nota que exprese la autenticidad de lo que expresa el documento.

Además, 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 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; conforme a lo señalado precedentemente en la doctrina aplicable, respecto de los principios que rigen en la materia; en los cuales se encuentra el principio protector, que tiene como regla 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 realizaron una correcta valoración de la prueba.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la empresa unipersonal 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 Edgar Saúl López Solíz representante legal de la empresa unipersonal "Seguridad DECURION", a través de su apoderado Fernando Quiroz Quilo, de fs. 149 a 152; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 189/2019 de 11 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 149 a 152; con costas.

No se regula honorario profesional, por no haberse contestado al recurso.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

281

Universidad Mayor de San Andrés c/ Familiares o herederos a quienes les asista el derecho
Consignación de Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 1425 a 1428, interpuesto por Igor Jaime Ramírez Guerra, contra el Auto de Vista N° 70/2019 de 13 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 1400 a 1403; dentro del proceso de pago de consignación de pago de beneficios sociales y derechos laborales, correspondientes al trabajador fallecido Jaime Ramírez Solares, iniciado por la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA), para que se pueda hacer efectivo este pago, a los familiares o herederos a quienes les asiste el derecho; el Auto Nº 170/2019 de 19 de noviembre (fs. 1462), que concedió el recurso; el Auto de 14 de enero de 2020 (fs. 1473), 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.

La Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia N° 99/2017 de 18 de agosto, de 495 a 497, disponiendo que el pago del 50% de los beneficios sociales, que reconoció la UMSA a favor del trabajador fallecido Jaime Ramírez Solares, se distribuya a los herederos que se apersonaron y acreditaron su derecho mediante documentos públicos presentados; estableciendo un monto de Bs.27.111,25.- (veintisiete mil ciento once 25/100 Bolivianos) a favor de cada uno de los interesados; Ana María Choque Villca, en su calidad de cónyuge de buena fe; Igor Jaime Ramírez Guerra, Raúl y Roger Ramírez Calle, y Rodrigo Ramírez Choque, como hijos del trabajador fallecido. Disponiendo además que, la UMSA, deberá presentar el finiquito de Jaime Ramírez Solares, a efecto de verificar la ganancialidad del otro 50% de sus beneficios sociales, conforme a Ley.

Igor Jaime Ramírez Guerra, solicitó aclaración, complementación y enmienda, de fs. 524 a 527; considerada por la Juez de la causa, fue desestimada por Auto Nº 469/2017 de 24 de septiembre, a fs. 528.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, y del Auto que no dio lugar la complementación solicitada, Igor Jaime Ramírez Guerra, interpuso recurso de apelación de fs. 607 a 615; adhiriéndose a este recurso Raúl y Roger Ramírez Calle, por memorial de fs. 619 a 621, pero fuera de plazo previsto por Ley; por lo que, sólo se resolvió el primer recurso, por el A.V. N° 70/2019 de 13 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 1400 a 1403; que CONFIRMÓ la Sentencia emitida en primera instancia.

Igor Jaime Ramírez Guerra, solicitó aclaración, complementación y enmienda, de fs. 1413 a 1418; considerada por el Tribunal de alzada, fue desestimada por Auto Nº 145/2019 de 14 de octubre, a fs. 1418.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el indicado A.V., Igor Jaime Ramírez Guerra formuló recurso de casación, de fs. 1425 a 1428, señalando lo siguiente:

1.- El Tribunal de alzada, al resolver el recurso de apelación, omitió considerar en sus fundamentos, la prueba aportada de reciente obtención, presentada lícitamente y conforme a procedimiento, mediante memorial de fa. 1322-1323; que mereció el Decreto de 28 de septiembre de 2018 de fs. 1324, que determinó: “Téngase por aportada la prueba señalada que será considerada en su oportunidad” (sic), posteriormente, el Tribunal de apelación señaló se efectué el juramento de reciente obtención, de la prueba presentada; juramento que se prestó conforme señala el Acta de 22 de octubre de 2018, de fs. 1326; pese a que se tramitó la introducción de esta prueba, conforme a procedimiento, y fue aceptada por el Tribunal de segunda instancia, no fue considerada cuando se emitió el Auto de Vista recurrido.

Mediante esta prueba se demuestra que, el matrimonio entre su padre Jaime Ramírez Solares y su madre Clorinda Guerra Rodríguez, sigue vigente; porque se presentó como prueba de reciente obtención la Resolución de Acción de Amparo Constitucional Nº 31/2018 de 6 de septiembre, emitida por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, constituida

en Tribunal de Garantías; que denegó la tutela solicitada por Ana María Choque Villca, que pretendía mediante esa acción tutelar, dejar sin efecto el A.V. Nº 93/2016 de 6 de marzo, emitido por la Sala Civil Quinta, como también la Sentencia Nº 39/2015 de 11 de febrero, emitida por el Juzgado 1° de Partido en lo Civil, que determinó el levantamiento de la cancelación de partida matrimonial de sus referidos padres; por ello, Ana María Choque Villca, no puede ser beneficiada de la consignación de beneficios sociales de Jaime Ramírez Solares.

En esta razón, el Tribunal de alzada, vulneró el debido proceso porque se debió considerar, motivar y fundamentar sobre esta prueba extraordinaria, así sea para su "exclusión"; por consiguiente se vulneraron los arts. 115-II y 119-II de la C.P.E.

2.- El Tribunal de alzada, incurrió en error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba; toda vez que, la Sentencia Nº 39/2015 de 11 de febrero (fs. 146 a 156), emitida por el Juzgado 1° de Partido en lo Civil, determinó el levantamiento de la cancelación de partida matrimonial de su padre Jaime Ramírez Solares y su madre Clorinda Guerra Rodríguez; por su parte, la Certificación Nº 320/2016 de 27 de enero (fs. 252 a 245), emitida por el Servicio de Registro Cívico (SERECI), establece que la partida de matrimonio de Jaime Ramírez Solares con Ana María Choque Villca, fue disuelto por anulabilidad, a través de la Sentencia Nº 267/2003 de 18 de setiembre, emitida por el Juzgado 3° de Partido de Familia; por lo que, no puede considerarse beneficiaria a Ana María Choque Villca, que contrajo matrimonio con su padre Jaime Ramírez Solares, cuando aún se encontraba casado con su madre Clorinda Guerra Rodríguez.

3.- Los de instancia, reconocieron como beneficiaria a Ana María Choque Villca, en calidad de esposa de "buena fe", en desmedro de los derechos de su madre Clorinda Guerra Rodríguez, que fue esposa legitima de su fallecido padre; por lo que, debe efectuarse una convocatoria, para que asuma conocimiento del presente proceso y pueda ejercer su derecho a la defensa dentro del marco del debido proceso, conforme a lo establecido en los arts. 115-II y 119-II de la C.P.E.; sobre todo si existe prueba documental, de que fue su esposa y el matrimonio continúa vigente.

Petitorio.

Solicitó se conceda el recurso de casación, para que se determine la nulidad del Auto de Vista recurrido.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 24 de octubre de 2019 de fs. 1429; Ana María Choque Villca presentó memorial de contestación de fs. 1456 a 1460, argumentado que el recurso de casación, no cumplió con lo previsto en el art. 274-I núm. 3 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013); por otro parte, se señala que: su calidad de cónyuge de buena fe, no puede ser cuestionado; toda vez que, se la calificó de esa manera, en la Sentencia Nº 267/2003 de 18 de setiembre, emitida por el Juzgado Tercero de Partido de Familia, que fue confirmada por A.V. Nº 052/2005 (no se señala la fecha).

Así también, el matrimonio de su difunto esposo con Clorinda Guerra Rodríguez, fue disuelto por la Sentencia Nº 95/79 de 30 de mayo de 1979, emitida por el Juzgado Cuarto de Partido de Familia, que declaró probada la demanda de divorcio; resolución aprobada por A.V. Nº 241/80 de 9 de junio de 1980; quedando claro que el primer matrimonio fue disuelto; razones por las cuales, solicita se declare infundado el recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 170/2019 de 19 de noviembre, a fs. 1462, concedió el recurso de casación de fs. 1425 a 1428, interpuesto por Igor Jaime Ramírez Guerra; y cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del (Código Procesal del Trabajo) Cód. Proc. Trab., este Tribunal emitió el Auto de 14 de enero de 2020 (fs. 1473), admitiendo el recurso interpuesto por uno de los beneficiarios de la consignación de beneficios sociales, 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 3 infracciones en forma separada; de la cuales el punto 1 y 3, contienen argumentos dirigidos a impugnar la forma, al cuestionar la

falta de consideración, análisis y valoración de la prueba, introducida en segunda instancia conforme a procedimiento; y la omisión de convocar a la madre del recurrente, Clorinda Guerra Rodríguez, para que forme parte del proceso y asuma defensa de los derechos que le corresponderían; por otro lado, el punto 2, está relacionado a cuestionar el fondo de la problemática, aludiendo error de apreciación de la prueba, que demostraría que Ana María Choque Villca, segunda esposa del trabajador fallecido, no tiene derecho a percibir porcentaje alguno de los beneficios sociales que corresponden a Jaime Ramírez Solares.

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 los aspectos de forma.

En la forma.

Respecto al punto 1; primero se debe tener presente, que para determinar la nulidad de obrados, existen principios a los cuales debe ceñirse la decisión de anular actos procesales, para no retrotraer un proceso sin que sea necesario, afectando la celeridad y economía procesal que deben observarse en la tramitación de un proceso.

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

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

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

El de convalidación, que refiere a que toda nulidad no observada oportunamente se convalida por el consentimiento; es decir, que aún en el supuesto de concurrir en un determinado caso los otros presupuestos de la nulidad, ésta no podrá ser declarada, si es que el afectado consintió expresa o tácitamente el acto defectuoso.

Teniendo en cuenta estos aspectos, el recurrente considera vulnerado el debido proceso, toda vez que, no hubiese sido considerada ni valorada, por el Tribunal de alzada, la prueba presentada en segunda instancia, respecto de la cuál, prestó juramento de reciente obtención, conforme a procedimiento.

Esta prueba aludida, consiste en la Resolución Constitucional Nº 31/2018 de 6 de septiembre, emitida por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, constituida en Tribunal de garantías, que denegó la tutela solicitada por Ana María Choque Villca, contra las autoridades jurisdiccionales, que emitieron el A.V. Nº 93/2016 de 6 de marzo, y la Sentencia Nº39/2015 de 11 de febrero, que determinó el levantamiento de la cancelación de partida matrimonial de Jaime Ramírez Solares y Clorinda Guerra Rodríguez, padre y madre del recurrente.

De la revisión del Auto de Vista recurrido, se tiene que el Tribunal de alzada, consideró, analizó y valoró lo determinado en la Sentencia Nº 39/2015 de 11 de febrero, emitida por el Juez 1° de Partido en lo Civil; determinación que fue confirmada por el A.V. Nº 93/2016 de 6 de marzo, emitido por la Sala Civil Quinta ambos del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Contrario a lo afirmado, por el recurrente se analiza como prueba, esta documentación; pero, no se hace referencia a la Resolución Constitucional Nº 31/2018 de 6 de septiembre, que denegó la tutela solicitada en la acción tutelar planteada contra estas resoluciones; es decir, que se las mantuvo firmes y subsistentes; no afectando la determinación asumida por el Tribunal de garantías, a las decisiones expresadas en dichos fallos; por consiguiente, se establece que la prueba de las resoluciones finales del proceso ordinario civil, promovido por el ahora recurrente contra el SERECI, sobre el levantamiento de cancelación de partida de matrimonio de sus padres, fue analizado en alzada.

No puede darse curso a una anulación, para que solo se identifique la resolución del Tribunal de garantías, que denegó la tutela, manteniendo firmes las resoluciones que se analizaron por el Tribunal de alzada; en ese entendido, no se cumple con el principio de trascendencia y protección referidos precedentemente; por no haberse ocasionado ningún perjuicio o afectado intereses del recurrente; la resolución del Tribunal de garantías denegó la tutela, manteniendo vigentes los fallos de interés del Igor Jaime Ramírez Guerra, la Sentencia Nº 39/2015 de 11 de febrero (que determinó la nulidad de obrados, hasta la admisión de la demanda, debido a que su pretensión era improponible) y el A.V. Nº 93/2016 de 6 de marzo, que la confirmó; fallos dentro del proceso ordinario civil, sobre el levantamiento de cancelación de partida de matrimonio; que sí fueron analizados y valorados en ambas instancias; por lo que resulta infundada esta infracción en la forma, acusada en el recurso de casación.

Por otra parte, la Resolución Constitucional Nº 31/2018 de 6 de septiembre (fs. 1325 a 1331), que denegó la tutela; que a consideración del recurrente no fue tomada en cuenta; en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, fue revertida, a través de la S.C.P. N° 0121/2019-S3 de 9 de abril, que determinó revocar dicha resolución emitida por el Tribunal de Garantías, y

conceder la tutela a la accionante Ana María Choque Villca, dejando sin efecto el A.V. Nº 93/2018 de 6 de marzo, conforme consta en la S.C.P. N° 0121/2019-S3 de 9 de abril, cursante de fs. 1432 a 1445.

En cuanto al punto 3; debe tenerse presente que, el recurso de casación es considerado 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 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, reclamos nuevos que no se hubiesen considerado en el recurso de apelación; menos aún, otros aspectos que no se manifestaron en instancia; corresponde al recurso de casación orientar sus argumentos contra el Auto de Vista, cuestionando fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto de los agravios efectuados en apelación; no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre consideraciones o determinaciones asumidas por el Juez de primera instancia, o nuevas pretensiones que no se conocieron en la tramitación del proceso.

Por ello, no se puede cuestionar en esta vía recursiva extraordinaria, un aspecto que no fue reclamado en el recurso de apelación, cuando el Auto de Vista resulta confirmatorio; en razón a que, no habiendo sido expuesto en el recurso de apelación, no existe un pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre el mismo; 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 cuestionó la ausencia de apersonamiento de la madre del recurrente, Clorinda Guerra Rodríguez; o la falta de convocatoria, para que ella asuma conocimiento y pueda expresar y demostrar su condición de beneficiaria; sin embargo, se evidencia que este aspecto no fue cuestionado en su oportunidad, por el hijo beneficiario recurrente, ni en la apelación de fs. 619 a 615, que interpuso contra la Sentencia, ni durante la tramitación del proceso; 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; 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 el recurrente. Se aclara, además, a tiempo de resolver el fondo del recurso de casación, objeto de análisis, que se ha identificado la situación jurídica de la aludida Clorinda Guerra Gutiérrez.

En el fondo.

Respecto al punto 2, del recurso; primero, debe tenerse en cuenta que, el proceso de consignación de beneficios sociales, surge cuando el empleador que pretende realizar el pago del finiquito correspondiente a un trabajador fallecido, se encuentra en conflicto, ante la existencia de varios beneficiarios que se atribuyen ser beneficiarios del derecho del difunto; por lo cual, somete a disposición de la autoridad judicial competente, para dilucidar como debe efectuarse estos pagos.

En ese entendido, en el presente proceso se determina a través del apersonamiento de los interesados, y la presentación de documentación publica que acredite su derecho (Resoluciones, Sentencias, etc.); no se determinan aspectos de índole familiar o civil; sino que, en base a la documentación que se presente, se verifica a quienes les asiste el derecho para ejercer el cobro de los beneficios sociales correspondientes al trabajador fallecido; y así, la parte empleadora demandante, pueda efectivizar dicho pago.

Po lo cual, conforme a la documental que se adjunta, se llega a determinar a quién de los apersonados, les corresponde o no, el pago de los beneficios sociales del fallecido y en qué porcentaje.

En el caso, la UMSA presentó la demanda de consignación de beneficios sociales a favor de su trabajador fallecido, Jaime Ramírez Solares; uno de los beneficiarios que tiene la calidad de hijo, Igor Jaime Ramírez Guerra, recurrió en casación en el fondo, alegando errónea valoración probatoria respecto a la documentación presentada; que demostraría que la segunda esposa de su padre, Ana María Choque Villca, no puede constituirse en beneficiaria.

Para efectuar este análisis debe considerarse que, la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, 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, el recurrente sostiene un error de hecho, respecto de la Sentencia Nº 39/2015 de 11 de febrero (fs. 146 a 156), emitida por el Juzgado Primero de Partido en lo Civil, que determinó el levantamiento de la cancelación de partida matrimonial de su padre Jaime Ramírez Solares y su madre Clorinda Guerra Rodríguez; como de la Certificación Nº 320/2016 de 27 de enero (fs. 252 a 245), emitida por el SERECI, que establece que la partida de matrimonio de Jaime Ramírez Solares con Ana María Choque Villca, fue disuelto por anulabilidad, a través de la Sentencia Nº 267/2003 de 18 de setiembre, emitida por el Juzgado Tercero de Partido de Familia; documentos con los cuales se demostraría, que no le corresponde ser beneficiaria a Ana María Choque Villca del indicado ex trabajador dela Universidad demandante.

La Sentencia Nº 39/2015 de 11 de febrero, a la que hace referencia el recurrente, dentro del proceso que fue promovido por su persona, contra el SERECI, declaró probada la demanda, disponiendo el levantamiento de la cancelación de partida de matrimonio de Jaime Ramírez Solares y Clorinda Guerra Rodríguez; por datos irregulares, en razón a que el testimonio que disponía la cancelación de la partida, contenía datos equivocados; no establece esta Sentencia una vigencia del matrimonio entre el trabajador difundo y la madre del recurrente; sino que, dispone que no se cancele la partida de matrimonio, por los datos erróneos que contenía la cancelación.

Esta Sentencia, fue confirmada por A.V. Nº 93/2016 de 6 de marzo, emitido por la Sala Civil Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; pero como precisamente sostiene el recurrente, fue objetada mediante una acción de amparo constitucional, interpuesto por Ana María Choque Villca, segunda esposa del difunto; emitiendo el Tribunal de garantías, la Resolución 31/2018 de 6 de septiembre, denegando la tutela; sin embargo, en revisión se emitió la S.C.P. N° 0121/2019-S3 de 9 de abril, que revocó la determinación asumida por el Tribunal de Garantías, y concedió la tutela impetrada, dejando sin efecto el A.V. N°93/2016 de 6 de marzo, para que los Vocales emitan nuevo fallo, debidamente fundamentado, tomando en cuenta a la accionante como tercera con interés legítimo, dando respuesta a todos los agravios deducidos en la apelación interpuesta.

Es decir, que más allá de que, la Sentencia Nº 39/2015 de 11 de febrero, que dispuso el levantamiento de cancelación de partida de matrimonio del padre y la madre del recurrente; no acredite un matrimonio vigente entre los mismos; sino se asumió esa decisión de levantar la cancelación por datos erróneos; este fallo que se afirma en el recurso, demuestra la existencia del matrimonio vigente de Jaime Ramírez Solares y Clorinda Guerra Rodríguez, por lo que la segunda esposa no tiene derecho alguno; no se encuentra ejecutoriado; toda vez que, el Auto de Vista que lo confirmó, fue dejado sin efecto por la S.C.P. N° 0121/2019-S3 de 9 de abril, que reconoce que debe tomarse en cuanta a la segunda esposa como tercera con interés legítimo.

Por otro lado, existe la Sentencia Nº 95/79 de 30 de mayo de 1979, emitida por el Juzgado 4° de Partido de Familia (fs. 344 a 348), dentro del proceso de divorcio de Jaime Ramírez Solares y Clorinda Guerra Rodríguez, que fue declarada probada; en consecuencia el vínculo matrimonial fue disuelto; dicho fallo, elevado en revisión, sin recurso de apelación interpuesto por las partes; fue aprobado por el A.V. Nº 241/80 de 9 de junio de 1980, emitido por la Sala Civil Primera, que dispuso: "al no haber sido objeto de alzada fue elevado en revisión en cumplimiento del art. 397 del Código de Familia, (…) POR TANTO: La Sala Civil Primera de la Corte Superior de Distrito de acuerdo al dictamen fiscal de fs. 25 APRUEBA la sentencia en revisión" (sic.); determinaciones que no fueron objeto de ninguna nulidad o algún tipo de impugnación; por lo que, quede demostrado que el matrimonio de Jaime Ramírez Solares difunto padre del recurrente y su madre Clorinda Guerra Rodríguez; fue disuelto, no existiendo impedimento para que contraiga nupcias con la segunda esposa Ana María Choque Villca; en ese entendido, las determinaciones de instancia, de reconocerla como beneficiaria de la consignación de beneficios sociales a favor del fallecido Jaime Ramírez Solares, fue correcta.

Nótese que, al momento de apersonarse al presente proceso, Ana María Choque Villca, presentó declaratoria de heredera con relación a Jaime Ramírez Solares, en su calidad de esposa; emitida por el Juzgado 6° de Instrucción Civil el 19 de mayo de 2000, que cursa de fs. 265 a 266; y si bien, el recurrente siguió un proceso de nulidad de declaratoria, en contra de Ana María Choque Villca y su hijo; este concluyo con la emisión del A.S. N°364/2012 de 25 de septiembre (fs. 40 a 44), que determinó la nulidad de obrados hasta la admisión de la demanda, debido a que la pretensión era improponible; razón por la cual, la declaratoria de heredera presentada por Ana María Choque Villca, tiene todos los efectos legales correspondientes.

Así también, cursa en obrados la Certificación Nº 320/2016 de 27 de enero (fs. 252 a 245), emitida por el SERECI, que establece que la partida de matrimonio de Jaime Ramírez Solares con Ana María Choque Villca, fue disuelto por anulabilidad, a través de la Sentencia Nº 267/2003 de 18 de setiembre, emitida por el Juzgado 3° de Partido de Familia (fs. 45 a 49); pero, debe tenerse presente, que dicho fallo, al momento de declarar la anulabilidad del matrimonio entre Ana María Choque Villca y Jaime Ramírez Solares; determino que se han salvado los derechos de Ana María Choque Villca, por presumirse y/o calificarse su buena fe; como lógica consecuencia prevista en el art. 92 del Cód. Fam.

Conforme a estas apreciaciones de la documentación señalada; se evidencia que los de instancia no incurrieron en error de hecho en la valoración de la prueba, alegado por el recurrente; efectuando una correcta valoración de toda la documentación referida; que demuestra que le corresponde a Ana María Choque Villca, ser beneficiaria de la consignación de beneficios sociales a favor del difunto Jaime Ramírez Solares; en el porcentaje determinado en 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 Igor Jaime Ramírez Guerra, de fs. 1425 a 1428; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 70/2019 de 13 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 1400 a 1403.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

283

Marcia Manrriquez Saavedra c/ Gobierno Autónomo Municipal de La Paz
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 385 a 388, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz (GAM-LP), representado por Edwin Castro Escobar, contra el Auto de Vista N° 134/2019 de 8 de agosto, de fs. 381 a 382, emitido por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales seguido a demanda de Marcia Manrríquez Saavedra, contra el GAM-LP; la contestación al recurso de fs. 392 a 394; el Auto N° 331/2019 de 30 de octubre, que concedió el recurso a fs. 396; el Auto de 2 de enero de 2020 a fs. 506 que admitió el recurso; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez 4° de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 055/2018 de 19 de julio (fs. 356 a 362), en la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 11-12, 14 y 15; disponiendo que el "Hospital Municipal LA MERCED" a través de su representante legal, cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 3.445,37.-, por los conceptos de vacaciones y bono de antigüedad, detallados en la Sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación, promovidos por el GAM-LP (fs. 365-366) y la demandante (fs. 369), la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 134/2019 de 8 de agosto, de fs. 381 a 382, por el que REVOCÓ en parte la Sentencia N° 055/2018 de 19 de julio y modificó el cálculo de beneficios sociales, ordenando a la entidad demandada, cancele a favor de la actora la suma de Bs. 16.133.- por los conceptos de indemnización, vacación (ultima gestión) y multa del 30%, detallados en el Auto de Vista.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

Por memorial de fs. 385 a 388, el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, interpuso recurso de casación en el fondo, alegando:

El Auto de Vista impugnado es ambiguo y no cumplió lo previsto en los parágrafos I y II del art. 265 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), al omitir pronunciarse sobre los argumentos de apelación; asimismo, quebrantó el art. 271-I-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con relación a la violación y errónea interpretación de los arts. 59 y 11 de las Disposiciones finales de la Ley de Municipalidades (L.M.) N° 2028 de 28 de octubre de 1999; art. 6 de la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999; art. 60 del D.S. N°26115 (Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal); y, Decreto Municipal (D.M.) N° 007 que aprobó el Reglamento para la Contratación de Personal Eventual en el GAM-LP; que provocó otorgar ilegalmente a favor de la actora beneficios sociales en contravención de la normas señaladas.

Desglosó afirmando que, no existió fundamento ni motivación en el Auto de Vista; porqué, no se pronunció sobre la acusación del segundo agravio del recurso de apelación de fs. 365; con relación, a los contratos de trabajo a plazo fijo de fs. 5, 6 y 7; todos suscritos, en vigencia y aplicación del art. 59 de la LM; no observó, el campo de aplicación del art. 11 de las Disposiciones Finales y Transitorias de la referida Ley; norma especial, que rigió en la contratación de la demandante con el GAM-LP; hasta diciembre de 2013, que fue derogado y sustituido por la Ley N° 482 de Gobiernos Autónomos Municipales (GAM); la omisión del Tribunal de apelación, vulneró el principio del debido proceso y de legalidad previstos en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y los arts. 5, 265-I-II y 271-I-II del Cód. Proc. Civ-2013; que imposibilitó advertir un razonamiento legal y fundamentado sobre la controversia de aplicabilidad de la Ley N° 2028 de 28 de octubre de 1999.

El Tribunal de apelación no tomó en cuenta la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional Plurinacional en la S.C.P. N° 0562/2917-S2 de 5 de junio; no consideró que, la demandante ocupó un cargo eventual de auxiliar de enfermería (trabajadores por requerimiento) en el Hospital La Merced, dentro del ámbito de competencia de la Ley de Municipalidades; tampoco consideró

el A.S. N° 1029 de 11 de octubre, emitido por el Tribunal Supremo de Justicia, al aplicar e interpretar erróneamente los alcances de la L.G.T.; otorgó derechos (indemnización y vacación) que no corresponde a la ex — servidora municipal.

Petitorio:

Concluyó solicitando, se case el Auto de Vista recurrido y en el fondo se emita nueva Sentencia conforme a la normativa vigente a momento de suscribir los contratos.

Contestación:

Planteado el recurso de casación por el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz (fs. 385 a 388) y en traslado por decreto de 9 de octubre de 2019 de fs. 388 vta., la demandante Marcia Manrríquez Saavedra, de fs. 392 a 394, contestó señalando:

El recurso de casación interpuesto, acusó ambigüedad del Auto de Vista; sin embargo, no señaló ni fundamentó cuál fue la infracción, vulneración o errónea aplicación de la normativa señalada en el Auto de Vista; al ser confuso porqué, no señaló el derecho vulnerado o mal aplicado; recurrió de preceptos y normas legales que no son acordes al presente caso.

Hizo mención, la S.C.P. N° 0562/2017-S2 de 5 de junio, que no es aplicable al presente caso, al tratarse de un proceso de inamovilidad laboral por embarazo; al que igual que el A.S. N° 1029 de 11 de octubre, que se trató de un funcionario de libre nombramiento, no aplicable también al presente tema.

El Auto de Vista señaló de forma clara los presupuestos jurídicos, que fue valorado ante la apelación de una injusta Sentencia y corresponde su aplicabilidad de sus argumentos, con relación a los derechos como trabajadora.

El recurso de casación carece del requisito previsto en el art, 210 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), respecto al depósito judicial por el monto condenado; por tanto debió, sin más trámite ser rechazado y declararse la ejecutoria del Auto de Vista.

Petitorio:

Solicitó se declare inadmisible el recurso de casación, por no cumplir normas citadas.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 2 de enero de 2020 (fs. 406), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, de fs. 385 a 388, 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:

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 sujeto 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 deben 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 dispone 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, 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.

2.- Sobre la aplicación del Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), Ley de Municipalidades, Ley General del Trabajo y Ley N° 321.

Con el propósito de establecer el régimen legal laboral aplicable al caso concreto, se tiene:

De conformidad con las previsiones contenidas en el art. 77 del E.F.P., Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999 y art. 5 de la Ley N° 2104 de 21 de julio de 2000 que modificó el citado art. 77, al disponer 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 dicha 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 tal fecha.

La citada Ley N° 2028, realizó 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 ingresó a prestar servicios en los Gobiernos Municipales, adquiere una de las categorías anotadas y únicamente la última categoría, vinculada a las prestaciones directas de servicios públicos, se encuentra sujeta al 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 supone el reclutamiento y selección de personal, conforme al art. 64 del mismo texto normativo.

Y por el último, la Disposición Final y Transitoria en su art. 11 de la Ley N° 2028, establece que las personas que se encuentren prestando servicios a la Municipalidad, con anterioridad a la promulgación de la presente Ley, a cualquier título y bajo cualquier denominación, mantendrán sus funciones bajo las normas y condiciones de su contratación o designación original, ya sea bajo la protección de la Ley General del Trabajo o cualquier disposición legal pertinente. Los Gobiernos Municipales podrán incorporarlos paulatinamente en las categorías de empleados que establece la presente Ley.

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.

3.- Sobre la indemnización.

El instituto de la indemnización es un derecho consagrado constitucionalmente en el art. 48-I-II de la C.P.E.; consiste en la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral que se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo; o en forma proporcional, a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado el año. En ese sentido, el art. 13 de la L.G.T., establece que cuando fuere retirado el empleado u obrero, por causa ajena a su voluntad, el patrono estará obligado a indemnizarle por tiempo de servicios.

Por su parte, el art. 1 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, 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”.

3.- Sobre las vacaciones.

En cuanto a las vacaciones, en aplicación del art. 48-III de la C.P.E. y el D.S. N° 12058 de 24 de diciembre de 1974 establece, que después del primer año de antigüedad, los que sean retirados o se acojan al retiro voluntario, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas; al respecto, el tratadista Guillermo Cabanellas en su Tratado de Derecho Laboral - 1998, Tomo II, Volumen 2, págs. 494 a 495, señaló: “Es norma establecida en la legislación positiva iberoamericana, que

las vacaciones no son compensables en dinero. No se trata de aceptar la posibilidad de que el patrono compense en dinero las vacaciones de acuerdo con el trabajador, sino el caso de que el trabajador no haya tenido vacaciones en la oportunidad que le correspondía, y por lo tanto debe establecerse la compensación por un beneficio establecido en la Ley que le ha sido negado por el patrono o empresario"; por su parte, el art. 44 de la L.G.T., reformado por el art. 1 del D.S. N° 3150 de 19 de agosto de 1952, regula el "descanso anual" que tienen derecho todos los trabajadores que hubieren cumplido un año de trabajo, conforme la escala señalada en el D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980; constituyéndose la vacación en el descanso que ofrece la posibilidad al trabajador, de renovar la fuerza y la dedicación para el mejor desempeño de sus actividades laborales; consiguientemente, y por disposición del art. 33 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.), se tienen como reglas generales, que: a) las vacaciones no son acumulables y son ejercitadas cada año, conforme al rol de turnos que formule la parte empleadora; y b) no son compensables en dinero. Sin embargo, el precitado artículo establece excepciones para ambas reglas; en el primer caso referente a la no acumulabilidad de las vacaciones, se tiene la salvedad que exista un acuerdo mutuo y por escrito entre ambas partes; es decir, que ambas partes convengan que la vacación correspondiente a un año trabajado sea posible de ejercitarse posteriormente; en lo que concierne a la no compensación económica de las mismas, se tiene la salvedad que, cuando se termina el contrato de trabajo, sea por despido o renuncia, las vacaciones pendientes pueden ser compensadas en dinero, dado que resulta imposible que el trabajador pueda tomarlas cuando ya no existe una relación laboral.

Fundamentos del caso concreto:

En el análisis del caso, la institución recurrente cuestionó el fallo del Tribunal de alzada, por haber revocado en parte la Sentencia emitida por la Juez de primera instancia y reconoció en parte, los derechos y beneficios sociales demandados a favor de la actora, los cuales según la institución demanda no le corresponden; toda vez que, la demandante desempeñó sus funciones en calidad de funcionaria pública municipal provisoria y/o eventual, bajo los alcances de la Ley N° 2027 de 27 de febrero de 1999, Ley N° 2028 de 28 de febrero de 1999, D.S. N° 26115 de 21 de marzo de 2001 y D.M. N° 007 de 17 de junio de 2013; normas que, fueron omitidas en su pronunciamiento; por lo tanto, no se encontraría amparada por la Ley General del Trabajo, como erróneamente determinó el Tribunal de apelación.

Revisado detenidamente el A.V. N° 134/2019 de 8 de agosto, de fs. 381 a 382, se advierte que se circunscribió al resolver sobre los puntos, objeto de apelación, en el marco del art. 265-I Cod. Proc. Civ.-2013; fundamentación y argumentación referida a la mala interpretación y aplicación de la normativa por parte de la Juez de primera instancia, sobre los hechos juzgados y actuados procesales; evidenciándose por consiguiente, que para resolver el presente proceso, se omitió la aplicabilidad de la Ley N° 321, que de manera específica, determina en su art. 1-I que "Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarías confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo". Y que no habría sido negado por la entidad ahora recurrente que la demandante, estuvo sujeta a varios contratos de trabajo a plazo fijo, específicamente, cuatro contratos en vigencia de la aludida Ley, que no fueron considerados para fines del pago de los beneficios sociales en la Sentencia; justamente, en mérito a la irretroactividad determinada de manera expresa en la indicada Ley y tres contratos posteriores que fueron considerados para liquidar los beneficios sociales aludidos, porque al tener más de dos contratos consecutivos de trabajo, en tareas propias de la entidad, en aplicación del art. 1° de la R.M. N° 193/72 de 15 de mayo, se la considera trabajadora indefinida, aspecto totalmente irrefutable, que impide determinar que la demandante estaría sujeta a las previsiones del Estatuto del Funcionario Público y la Ley del Municipalidades, como erróneamente alegó la entidad recurrente; pues en el marco de los principios de legalidad y responsabilidad, se estableció justamente esa calidad de trabajadora sujeta a la Ley General del Trabajo.

En el caso, analizado los antecedentes procesales, se tiene que la demandante ingresó a trabajar al GAM-LP, el 1 de agosto de 2012 y concluyó su relación laboral por cumplimiento de contrato el 27 de enero de 2016, conclusión que fue reconocida por ambas partes; prestando servicios manuales y personal de apoyo como auxiliar de enfermería del Hospital "LA MERCED", dependiente de Gobierno Autónomo Municipal de La Paz; evidenciándose que, durante la relación de trabajo entre Marcia Manrríque Saavedra y el GAM-LP; existió, como fue advertido por el Tribunal de alzada, contratos a plazo fijo, como personal eventual y que fueron suscritos de forma continua e ininterrumpida, conforme consta los contratos de fs. 5, 6, 301, 7, 67 y 302; literales ratificadas, por el Certificado de Trabajo emitida por la entidad Municipal de fs. 307; afirmación, que va en contra de lo establecido en el art. 2 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, que prohíbe la suscripción de más de dos contratos sucesivos a plazo fijo en tareas propias del empleador; al ser evidente esta infracción, estos contratos a plazo fijo, se convierten a tiempo indefinido; motivo éste que, demuestra que la demandante tenía la condición de trabajadora asalariada permanente; encontrándose, en consecuencia, dentro del personal del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, incorporado en el art. 1 de la Ley N° 321, al ámbito de aplicación de la L.G.T., al cumplir todas las condiciones; es decir, ser trabajadora asalariada permanente, que desempeñaba funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo del GAM-LP; consecuentemente deberá gozar de los derechos y beneficios que la L.G.T. y sus normas complementarias confieren, a partir del 18 de diciembre de 2012, fecha de promulgación de la Ley N° 321.

Encontrándose la demandante bajo la tuición de la L.G.T., corresponde el pago de los derechos y beneficios sociales, otorgados por el Tribunal de apelación; en consecuencia, corresponde el pago de indemnización por 3 años, 1 mes y 9 días; considerando un salario indemnizable de Bs. 3.440.- y el pago de la vacación de la última gestión (2015); quien para arribar a la decisión asumida, valoró de forma correcta y acertada la prueba aportada durante la tramitación de la causa, conforme le facultan los arts. 3 - j), 158 y 200 del Cód. Proc. Trab., porque la parte demandada, no logró desvirtuar los extremos alegados por la parte actora, como era su obligación hacerlo, según lo previsto en los arts. 3- h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., puesto que las pruebas aportadas por la parte recurrente, son insuficientes para desvirtuar lo alegado por la parte demandante, para privar a la ex - trabajadora de los beneficios sociales que le reconocen las Leyes sociales, no siendo evidentes las infracciones y violaciones acusadas por la institución recurrente.

Respecto, al cumplimiento de la S.C.P. N° 0562/2017-S2 de 5 de junio, citada en la última parte del escrito de casación; corresponde tener presente que, si bien el art. 203 de la C.P.E. dispone que las Sentencias Constitucionales son vinculantes; pero, para que ello ocurra, esencialmente se debe evidenciar que la situación fáctica que dio origen a dicha decisión, sea idéntica a la ocurrida en el caso de autos; en el caso concreto, revisando el contenido de la referida Sentencia Constitucional Plurinacional, se acredita que está referida a una acción de amparo constitucional, que resuelve sobre la denuncia de la accionante, respecto a que estando prestando servicios en la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Bosques y Tierra (ABT) como Técnico de Apoyo Jurídico, desde enero de 2016 -por medio de tres contratos sucesivos- se le cortó sorpresivamente su trabajo el 25 de enero de 2017, no obstante que su último contrato, se estaba ejecutando respetando su derecho a la inamovilidad laboral, por tener una hija de tres meses de edad; es decir, por despido injustificado y en el caso concreto.

Mientras que, en el caso, la controversia está referida al pago de derechos y beneficios sociales; de igual modo, sobre el A.S. N° 1029 de 11 de octubre de 2006, se trató de un funcionario designado de libre nombramiento; consiguientemente esta decisión judicial, no solo que no es vinculante, sino que no es pertinente al caso de autos.

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 realizó correcta valoración y apreciación de la prueba adjuntada al proceso, como interpretación y aplicación de las normas legales; por consiguiente, corresponde dar cumplimiento 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 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. 385 a 388, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, representado por Edwin Castro Escobar, sin costas por disposición de los arts. 39 de la Ley N° 1178 (SAFCO) de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. N° 23215 de 22 julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

284

Gustavo Montaño Salvatierra y otros c/ Universidad Autónoma Gabriel René Moreno
Reincorporación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 436 a 448; interpuesto por Gustavo Montaño Salvatierra, Luis Edgar Gonzales Melgar, Saymon Morón Olivar, Raymundo Méndez Rojas, Ervin Gonzales Lijeron y Armando Sánchez Ruiz, representados por Jhonny Vargas Peña y Cristhian Yovanny Lipacho Fernández; contra el Auto de Vista N° 52 de 20 de marzo de 2019, de fs. 1429; emitido por la Sala Primera, en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso de reincorporación, seguido por Gustavo Montaño Salvatierra y otros, contra la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno (UAGRM), representado por José Enrique Parada Salazar; la contestación de fs. 461 a 464; el Auto N° 110 de 15 de octubre de 2019, que concedió el recurso (fs. 465); el Auto de 2 de diciembre de 2019 que admitió el recurso (fs. 474); y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral incoado por Gustavo Montaño Salvatierra y otros, el Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 11 de mayo de 2018 (fs. 394 a 402), declarando IMPROBADA la demanda de reincorporación de fs. 102 a 108.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por Gustavo Montaño Salvatierra y otros, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 52 de 20 de marzo de 2019, de fs. 429, que en su parte resolutiva CONFIRMÓ la Sentencia de 11 de mayo de 2018.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, los demandantes a través de sus representantes, solicitaron complementación y aclaración (fs. 432) respecto del Auto de Vista emitido, determinándose no ha lugar, mediante Auto N° 15 de 26 de julio de 2019 (fs. 433); a continuación, formularon recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 436 a 448; alegando lo siguiente:

RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA.

1. Falta de pronunciamiento sobre las pretensiones o agravios expuestos:

Alegaron, la vulneración del art. 265-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), en razón a que el Auto de Vista recurrido, no refiere, menos precisa cinco, de los ocho agravios acusados y que fueron debidamente fundamentados en la apelación de fs. 406 a 414; omitió resolver los fundamentos del inferior que han sido objeto de la apelación, relacionado a que la Sentencia de primera instancia: 1.- Es citra petita (primer agravio); 2.- Desestimó ilegalmente las pruebas testificales de cargo (tercer agravio); 3.- No señaló el motivo de la extinción de la relación laboral, pese que fue un punto de hecho a probar (cuarto agravio); 4.- No reconoció la contratación a plazo indefinido con relación al último contrato suscrito (quinto agravio); y 5.- Negó la relación laboral, pese a que la contratación suscrita con la UAGRM, fue en tareas permanentes (octavo agravio); limitándose, a una fútil argumentación sin la debida fundamentación jurídica y compulsa de las pruebas; no señaló el por qué o la razón de la desestimación, al no contener una compulsa o análisis de lo que se impugnó, ni relacionó las pruebas aportadas con los hechos controvertidos; omisión acusada, que al ser de relevancia en el proceso dejó en indefensión a los demandantes.

No se consideraron en el Auto de Vista los agravios acusados, no obstante su fundamento de forma expresa en el recurso de apelación, al ser elemental y determinante para establecer el principio procesal de búsqueda de la verdad material y sus circunstancias con independencia de cómo fue planteado; vulnerando de esta manera el derecho al debido proceso, la tutela judicial efectiva y el derecho a la defensa, establecidos en los arts. 13-I, 115-I-II, 119-II, 178-I y 180-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

Existió incongruencia omisiva en el fallo del Tribunal de alzada; porque no solo debe existir correspondencia entre lo valorado y determinado; sino que, debe con precisión, claridad y detalle, describirse los puntos apelados, realizando una debida fundamentación

y motivación; para que lo determinado, tenga validez legal; lo contrario como en el caso, no existe una descripción sobre lo apelado y debidamente fundamentado; desconociéndose el derecho a una resolución motivada, conforme la profusa jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo y por el Tribunal Constitucional; que indican, que es imprescindible que una autoridad al dictar una resolución contenga una debida fundamentación y motivación; lo contrario es vulnerar el derecho al debido proceso; esta omisión vulneró el principio de congruencia, como componente del debido proceso; y que configura vicio procesal, por violación del art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013 y debe necesariamente, anularse el Auto de Vista recurrido.

2.- Violación de los arts. 115-II de la C.P.E. y 213-II núm. 3 y 218-I del Cód. Proc. Civ.- 013, por omisión de fundamentación jurídica.

Alegaron, que el Auto de Vista constituye una resolución de hecho y no de derecho, al no existir ninguna fundamentación jurídica y cita de normas legales en su parte considerativa, vulnerando el principio de legalidad, que exige que toda resolución debe estar sometida a la Ley y no a la voluntad de las partes, conforme establece el art. 30 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

En el Auto de Vista, en su parte considerativa, donde "supuestamente" compulsa los agravios de apelación de fs. 406 a 414, no contiene fundamento jurídico, ni mucho menos norma legal o cita de jurisprudencia, que corrobore la fallida desestimación de los agravios alegados en apelación; por lo que, se omitió ilegal e indebidamente su motivación jurídica en la Resolución de segunda instancia; constituyendo, no sólo en una supresión de una parte la resolución; sino, en una decisión arbitraria y dictatorial que vulneró el derecho al debido proceso, establecido en los arts. 115-II de la C.P.E., 213-I núm. 3 y 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

3.- Violación del derecho a la defensa y al debido proceso, transgresión del art 213-II núm. 3 y 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013, por falta de valoración de las pruebas.

Argumentaron que el Auto de Vista, no valoró de forma alguna las pruebas de cargo y de descargo; no compulsó la confesión provocada absuelta por el apoderado legal de la UAGRM de fs. 353 a 354, en la respuesta 2, que corroboró los extremos demandados y que se relaciona con lo manifestado en las declaraciones testificales y en los contratos de trabajo; respecto a la realización de trabajos ejecutados, de 30 días antes de firmar los contratos, con relación al inicio de la relación laboral mediante contrato verbal, su continuidad y vigencia, sin previa firma de contrato escrito; constituyéndose en una contratación indefinida, por encima de la simulación y fraude efectuado por la parte empleadora y sancionado por el principio de continuidad de la relación laboral, previsto en el art. 4 inc. b) del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Como consecuencia de la falta de valoración de las pruebas señaladas, no determinó las razones por las cuales consideró o desestimó el contenido probatorio de los mismos, a tiempo de emitir la resolución de segunda instancia en inobservancia del principio de congruencia; se transgredió el debido proceso y el derecho a la defensa prevista en los arts. 115-II de la C.P.E. y 213-II núm. 3 en directa relación con el 218-I, ambos del Cód. Proc. Civ.-2013.

Sin embargo, el Auto de Vista omitió su obligación de valorar las pruebas de cargo, con el fin de favorecer ilegalmente a la parte empleadora, con una resolución parcializada e injusta, que transgredió la garantía del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, al ser injusta y sancionada con nulidad; al no contener el requisito de valoración de la pruebas y su incumplimiento vida de nulidad, conforme establecen los arts. 218-I y 213-II núm. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013. Más aún, si en su parte resolutiva, no se encuentra ninguna mención del contrato verbal, ni mucho menos de la valoración de las pruebas señaladas; pese a que la valoración de la prueba es un elemento que todo Tribunal de segunda instancia debe cumplir en su resolución para preservar el debido proceso, conforme expresa la S.C.P. N° 1234/2017-SI de 28 de diciembre.

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO.

1. Violación del principio de congruencia, del derecho al debido proceso y defensa, previstos en los arts. 213-I y 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013 y 115-I de la C.P.E.

Alegan que la Sentencia de fs. 394 a 402, es ilegal y arbitraria; constituyéndose en una resolución citra petita; que se emitió sin pronunciarse sobre uno de los principales fundamentos de la demanda de fs. 102 a 108, que versó sobre la "constitución de la Relación Laboral a término indefinido mediante la contratación verbal'; en virtud, al inicio de los trabajos para el cual fueron contratados, mediante contrato verbal y que posterior fue camuflado por la UAGRM, con la suscripción de un contrato simulado a plazo fijo; fundamento que se demostró, con las literales de fs. 2, 3, 11, 13, 17, 19, 24, 81, 85, 188, 211 y 324; y pese a que el Juez de primera instancia, está obligado a resolver sobre todas las cuestiones y en la manera que fueron demandadas, conforme establece el art. 213-1 del Cód. Proc. Civ.-2013, no lo hizo; y al ser, confirmado por el Tribunal de apelación, en ambas instancias, se vulneró el principio de incongruencia y se transgredió los arts. 213-1 y 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

2.- Violación al principio de verdad material, previsto en el art. 30 núm. 11 de la L.Ó.J. y art. 167 del Código procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

Refieren que el Auto de Vista, al confirmar la Sentencia de primera instancia, lo realizó sin ninguna fundamentación y valoración probatoria; al ratificar, que la relación laboral de los demandantes con la UAGRM, se inició por contrato escrito; en contradicción, a lo pactado en los mismos contratos de trabajo de fs. 2, 11, 17, 24, 81 y 324 y que fue corroborado con la confesión provocada a

la que fue deferida la institución demandada de fs. 353 a 354; donde se estableció y por ende se demostró, que la relación laboral se inició sin firmar contrato alguno (contrato verbal), conforme consta en la cláusula cuarta de cada uno de los contratos descritos; al establecerse de forma expresa que, la relación laboral y las actividades laborales se iniciaron 30 días antes de la firma de los contratos; error y omisión del Tribunal de alzada, que vulneró el principio de verdad material previsto en el arts. 30 núm. 11 de la L.Ó.J. y 167 del Cód. Proc. Trab.

3. Violación del art. 169 del Cód. Proc. Trab. y del principio de continuidad de la relación laboral previsto en el art. 4-1, inc. b) del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Alegan, que el Auto de Vista impugnado, confirmó la Sentencia de fs. 394 a 402, pese a que los fundamentos de dicha resolución son contrarios a la Ley y que el Juez de primera instancia, incurrió en ilegalidad y arbitrariedad, al desestimar las pruebas testificales de cargo de fs. 334 a 341 y de fs. 381 a 382, con el único fin de favorecer injustamente a la institución demandada; y de esta manera, evitó la tutela de los derechos a la estabilidad laboral de los trabajadores; constituyéndose, la consecuente confirmación de la violación del art. 169 del Cód. Proc. Trib. y del principio de continuidad de la relación laboral previsto en el art. 4-I, inc. b) del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que incurrió la Sentencia.

Indicó, que otro de los hechos y fundamentos que fue denunciado en la demanda principal de fs. 102 a 108; como también, se expresó en el tercer agravio del recurso de apelación de fs. 406 a 414, es que: “los contratos a plazo fijo fueron suscritos para simular de alguna manera la interrupción de la relación laboral’ y “que en realidad los demandantes, trabajaron de forma continua e ininterrumpida desde que iniciaron la actividad laboral hasta que fueron despedidos injustificadamente”; y como consecuencia, se ofreció y se produjo pruebas testificales de cargo (fs. 334 a 341 y de fs. 381 a 382), que demostró, la continuidad de la relación laboral y la simulación de los contratos a plazo fijo; sin embargo, pese a la declaración de siete (7) testigos, el Auto de Vista no se pronunció sobre esta acusación del tercer agravio; más aún, confirmó la Sentencia que desestimó las declaraciones testificales con alegatos y circunstancias falsas y reñidas por Ley.

4.- Errónea aplicación del art. 10-1 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Argumentan que el Auto de Vista y la Sentencia de primera instancia, negaron la reincorporación laboral de los trabajadores demandantes, alegando que el cobro de la indemnización de algunos contratos, es causal para la improcedencia de la reincorporación demandada, de conformidad al art. 10 del D.S. N° 28699; sin embargo, no consideraron que el cobro de las liquidaciones de un contrato a otro, demostró que una de las condicionantes para continuar y retornar a sus fuentes de trabajo, que fue utilizado por la UAGRM, para simular la renuncia a la estabilidad laboral; pero en los hechos, el vínculo laboral continuó pese al cobro de las liquidaciones; por lo que corresponde, dar aplicación al principio de la continuidad laboral, donde se debe atribuirse a la relación laboral la más larga duración, imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción, conforme determina el art. 4-I, inc. b) del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Asimismo, no se consideró que en la demanda de fs. 102 a 108, se fundamentó que las liquidaciones constituían una simulación de la parte empleadora y que se debió considerar como un anticipo de liquidación, para evitar la eficacia de las simulaciones denunciadas, tal como prevé el art. 4 del D.L. N° 16 de febrero de 1976; sin embargo, no fueron considerados por el Juez de instancia, ni por el Tribunal de Apelación.

5. Violación del derecho a la estabilidad laboral, previsto en el art. 115-II de la C.P.E., de la R.M. N° 283/62 de 13 de junio de 1962 y art. 1 del D.L. N° 16 de febrero de 1979.

El Auto de Vista es ilegal e injusto; negó la reincorporación laboral, en contradicción a la condición que tenían los trabajadores, que fue a contrato por tiempo indefinido, con relación a Armando Sánchez Ruiz, Saymon Morón Olivar, Luis Edgar Gonzales Melgar y Ervin Gonzales Lijeron, respecto al último periodo trabajado; conforme consta los contratos de fs. 13, 19, 85 y 118; donde se demostró que, la relación laboral con la UAGRM fue continuada mediante contrato verbal y por ende se confirmó, que era a plazo indefinido y que no fue reconocido en la Sentencia apelada, en contraposición de lo establecido por el D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

No consideró en el Auto de Vista, que negó la reincorporación bajo el fundamento de haberse cobrado la indemnización; sin embargo, dicho cobro corresponde a los penúltimos y antepenúltimos contratos de cada demandante; y eludió al mismo tiempo, referirse sobre la falta de cobro de los beneficios sociales que correspondía al último contrato de fs. 13, 18, 85 y 188, que constituyó un elemento principal para constatar la condición por tiempo indefinido en la relación laboral; más aún, si no se tomó en cuenta que el cobro de la indemnización de los penúltimos y antepenúltimos contratos, se refutó como anticipo de liquidación final, para evitar la eficacia de las simulaciones denunciadas, conforme establece el art. 4 del D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

Concluyeron señalado que, el Auto de Vista, no observó y violó la RM N° 283 de 13 de junio de 1962, art. 1 de la D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979 y art. 115-II del C.P.E.

Petitorio:

Concluyeron el recurso de casación, pidiendo se anule el Auto de Vista de 20 de marzo de 2019 de fs. 429 y vta.; o en su defecto, case el Auto Vista impugnado fallando en el fondo, se declare probada la demanda de reincorporación laboral en todas sus partes.

Contestación:

Planteado el recurso de casación por los demandantes (fs. 436 a 448) y en traslado por decreto de 3 de septiembre de 2019 a fs. 449; la UAGRM, a través de su representante José Enrique Parada Salazar, de 461 a 464, contestó señalando:

EN LA FORMA

1.- En cuanto a la falta de pronunciamiento sobre las pretensiones y agravios acusados señala, que el Tribunal de Apelación se pronunció respecto a los agravios acusados y que la UAGRM, demostró con prueba idónea que la relación laboral se inició mediante contratos escritos; y que, a su conclusión, se canceló los beneficios sociales; por lo que, pretender desvirtuar lo acreditado con prueba testifical, es irracional.

2.- En relación a la violación de los arts. 115-II de la C.P.E., 213-II núm. 3 y 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013; el Tribunal de apelación valoró la prueba de forma idónea y cómo en verdad ocurrió en los hechos, aplicando correctamente el art. 265-I del cód. Proc. Civ.-2013; por lo cual, desvirtuó el agravio acusado por los recurrentes, al considerar que los de instancia incurrieron en omisión valoratoria de la prueba y cita de normas jurídicas.

3.- En lo referente a la violación del derecho a la defensa y al debido proceso, que transgredió los arts. 213-II núm. 3 y 218-I del Cód. Proc. Civ.-2013, como se refirió en el punto anterior, el Tribunal de apelación valoró las pruebas aportadas que tuvieron idoneidad y fuerza probatoria, sobre la pruebas testificales o confesión provocada; por lo que no se puede alegar su omisión en el presente caso.

EN EL FONDO

1.- Con relación a la violación del principio de congruencia, previsto en los arts. 213-I y 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, el Tribunal de apelación expresó: "...La relación laboral se inició en virtud de contratos escritos...", lo que desvirtuó lo alegado por los recurrentes; es decir, que los administradores de justicia sí se pronunciaron respecto a la constitución de la relación laboral; y se demostró que, fue de forma escrita; por lo que el agravio que se alegó, no corresponde ni se enmarca en autos.

2.- Respecto a la violación del principio de verdad material, previsto en los arts. 30¬11 de la L.Ó.J. y 167 del Cód. Proc. Trab.; el Juez de instancia y el Tribunal de apelación, sobre la base de las pruebas aportadas (contrato escrito), probó que el inicio y su finalización de la relación laboral, fue mediante la suscripción del contrato laboral a plazo fijo y que fue de conocimiento de ambas partes; por lo que, no existe duda sobre su constitución.

3.- En cuanto a la violación del art. 167 del Cód. Proc. Trab. y al principio de continuidad de la relación laboral, previsto en el art. 4-I inc. b) del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, como señaló, en el punto anterior, que la relación se inició y finalizó por la suscripción del contrato escrito; y una vez que culminó su vigencia se procedió al pago de los beneficios sociales, tal como expresó y fundamentó el Tribunal de apelación.

4.- Con relación, a la violación del derecho a la estabilidad laboral prevista por el art. 115-II del C.P.E. y R.M. N° 283/62 de 13 de junio de 1962 y D.L. N° 16187 de 16 de febrero de 1979, el Auto de Vista fundamento: "... en el caso de autos la demandada ha demostrado con las liquidaciones y finiquitos debidamente firmados por los demandantes que hicieron efectivo el cobro de sus beneficios sociales por lo que pretender la reincorporación con este antecedente no es procedente", por lo que se demostró, que la UAGRM, pagó sus beneficios sociales con prueba documental idónea y no correspondía desvirtuar con simples afirmaciones o suposiciones, sin sustento fáctico y jurídico.

Petitorio:

Finalizó, solicitando al Tribunal, declare INFUNDADO el recurso interpuesto por los demandantes.

Admisión:

Mediante Auto Supremo de 15 de octubre de 2019 (fs. 474), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación interpuesto por Jhonny Vargas Peña y Cristhian Yonanny Fernández, en representación de Gustavo Montaño Salvatierra y otros, de fs. 436 a 448, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

Doctrina 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 a 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 conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

De acuerdo 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.

El art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., establece: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", determinando claramente la norma adjetiva, que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista, disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y resolución de ningún agravio expuesto en el recurso; además, de contener la resolución que se emita una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición asumida; más aún, si el Tribunal de segunda instancia, constituye un Juez de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación de analizar y resolver todos los agravios expuestos en los recursos de alzada, sin discriminación alguna, apreciando y considerando el conjunto de la prueba acumulada al proceso, no pudiendo soslayar esta responsabilidad en la resolución de la causa.

La motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente, como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía de legalidad procesal para proteger la libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas; la motivación debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las que se confirma o se modifica un fallo de instancia; resolviendo todos los agravios expuestos en la apelación, con los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Consecuentemente, cuando un Juez o Tribunal omite motivar una resolución, suprime una parte estructural de su fallo y en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, en la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan su decisión; por ello, las resoluciones judiciales deben ser debidamente motivadas.

En ese orden de ideas, el Juez o Tribunal al resolver una causa, debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal; y, citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma; así entendió la 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…".

Motivación que debe contener toda determinación judicial, conforme ha establecido este Tribunal, en anteriores Autos Supremos emitidos, el N° 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), así como en el N° 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. Civ.-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse en la resolución precisa a todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, que tengan como efecto otorgar seguridad jurídica a las partes.

Fundamentación del caso concreto.

En la forma.

Se advierte que la acusación se concentra en la ausencia de pronunciamiento en el Auto de Vista recurrido, sobre todas las cuestiones expuestas en apelación. Se señala por los recurrentes que, el fallo sería incongruente y falto de motivación y fundamentación. Por lo anotado, y siendo que tal cuestión refiere a un posible vicio procesal, fundamento que por sus características corresponde ser resuelto en primer lugar por este Tribunal; para que en caso de ser evidentes, ya no corresponde el recurso de casación en el fondo:

Revisado el recurso de apelación contra la Sentencia, de fs. 406 a 414, se advierte que la parte recurrente expresó en ocho (8) puntos, debidamente individualizados y fundamentados como agravios en apelación, bajo los siguientes epígrafes de: 1.- "Por constituir una Sentencia Otra Petita", 2.- "...por señalar que los demandantes fueron contratados por contrato escrito en oposición

al contenido de los mismos contratos y de la confesión del Empleador" 3.- "..Por desestimar ilegalmente las pruebas testificales de Cargo", 4.- "…por señalar el motivo de la extinción de la relación laboral', 5.- "…por no reconocer la calidad de indefinido con respecto al último contrato", 6.- "…por negar la reincorporación laboral de Gustavo Montaña Salvatierra y de Raymundo Méndez Rojas", 7.- "..por negar la reincorporación laboral de Armando Sánchez Ruiz, de Saymon Moron Olivar, de Luis Edgar Gonzales Melgar y de Ervin Gonzales Lijeroff y 8.-"..por negar la calidad de plazo indefinido de la relación laboral a pesar de la contratación en tareas propias"; y que, fundamentalmente en la exposición de los agravios descritos, se relacionó a la falta y omisión de las pretensiones que se demandó y de la valoración probatoria desplegada por la Juez de primera instancia, en cuanto se refiere a la prueba documental, consistente en los contratos de trabajo de fs. 2, 3, 11, 13, 17, 19, 24, 81, 85, 188, 211 y 324; confesión provocada a la que fue deferida la institución demandada de fs. 353 a 354; y, las pruebas testificales de fs. 334 a 341 y de fs. 381 a 382; prueba omitida, que por su relevancia en el proceso, vulneró el derecho a la defensa y al debido proceso, al estar destinada a demostrar el inicio de la relación laboral mediante contrato verbal, su continuidad y vigencia sin previa firma de los contratos; y que, al ser el contrato verbal omitido por los de instancia, el soporte principal para determinar si existió o no la relación laboral a tiempo indefinido; como así, desvirtuar la simulación y el fraude de los contratos a plazo fijo suscritos con la UAGRM.

Reclamo, que también fue solicitado mediante memorial de complementación y aclaración a fs. 432, contra el Auto de Vista ahora impugnado, que mereció la desestimación y rechazo por parte del Tribunal de apelación, mediante Auto N° 15 de 26 de julio de 2019 a fs. 433; a tal efecto señaló, con precisión que complemente con fundamentos jurídicos la resolución de los cinco (5) primeros agravios que expresó en la apelación de fs. 406 a 414 y que aclare con fundamentos sobre la desestimación, respecto a que la Sentencia es incongruente y sobre la normativa legal que sustento el Tribunal de apelación, que una institución pública, no admite prueba en contrario.

En el caso, conforme se aprecia del Auto de Vista recurrido de fs. 429 y vta.; el Tribunal de alzada, al resolver la apelación de fs. 406 a 414, interpuesto por los demandantes, confirmó la Sentencia de primera instancia; sin pronunciarse con la debida y necesaria fundamentación y motivación sobre los distintos aspectos cuestionados por la parte apelante, le privaron a la misma del derecho a la tutela judicial efectiva o acceso a la justicia, que claramente está relacionado al derecho a impugnar las resoluciones y que los puntos apelados sean debidamente resueltos; siendo que, ante su expresión de agravios era obligatorio que los vocales resuelvan los mismos, expresando sus razones del por qué dicha prueba es relevante o no para efectos de su decisión; y al no haber obrado de esa manera; es decir, al no haberse pronunciado, respecto de todos los motivos en los que se fundamentó el recurso de apelación y sin que del conjunto del Auto de Vista, pueda inferirse una resolución expresa de los mismos, se hace evidente el vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio); y en consecuencia, la infracción del principio tantum devolutum quantum apellatum, y por tanto al deber de fundamentación de la resolución.

La falta de análisis y consideración de la duda expresada en apelación, respecto de la errónea valoración de la prueba aportada, indebida aplicación y errónea aplicación de las normas acusadas (agravio que no se tomó en cuenta en el Auto de Vista), vulnera el principio de congruencia, en cuanto a la concordancia que debe existir, entre los fundamentos planteados y los resueltos, denominada incongruencia omisiva. Porqué se incurrió en omisión; ésta se da cuando el Juzgador o Tribunal de alzada no se pronuncia sobre alguno de los aspectos que le han sido planteados y que no fueron absueltos; en el caso, al no resolverse a todos los puntos cuestionados por el apelante, ya sea dando curso o negando la solicitud, cuestionamiento o duda planteada en la apelación, con un fundamento sostenible, dentro de lo que corresponda en derecho, las garantías constitucionales y la búsqueda y procura de la realización de la justicia material, se encuentran en entredicho.

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, para que los sujetos procesales, tengan certeza que la decisión asumida es la correcta y se adecúe a la normativa vigente; más aún, si es emitida en revisión de otra resolución que es cuestionada por el justiciable mediante algún mecanismo procesal que la Ley le otorga.

Al respecto la S.C.P. N° 682/2014 de 10 de abril, señaló: "La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la S.C. N° 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la S.C. N°0577/2004-R de 15 de abril, indicó: '«Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir; que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (..); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte de/debido proceso...»".

En ese entendido, la determinación que asuma este Tribunal no puede ser otra que, la de anular el Auto de Vista recurrido, para que el Tribunal de alzada adecúe su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, garantizando el debido proceso, la congruencia y la fundamentación; para que el justicia tenga certeza que la decisión asumida es la correcta y se acomode a la normativa vigente; explicando la manera en que se opera la adecuación lógica del supuesto derecho a la situación subjetiva del particular; para cuyo efecto, corresponde señalar con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para estimar que el caso, puede subsumirse en la hipótesis prevista.

Otra de las finalidades que hace a la exigibilidad de una resolución motivada, es la de garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión, por los tribunales superiores que conozcan y resuelvan los correspondientes recursos; pues el Tribunal de alzada; como en este caso, debe resolver de manera fundamentada todos los agravios expresados en la apelación, para que el Tribunal de casación, revise y exprese un adecuado criterio; permitiendo a las partes procesales conocer las razones en las que se fundamentan las decisiones.

Conforme a estas consideraciones, es imperiosa la anulación de obrados para salvar esta situación pues, no se trata de la búsqueda de la perfección procesal sino; en definitiva, se trata de una correcta forma de impartir justicia, habida cuenta que no se cumplió con norma expresa, añadida precedentemente, dejando en incertidumbre al administrado, respecto de los alcances del Auto de Vista; la S.C.P. N° 0111/2011-R de 18 de abril, que señaló: "...la nulidad consiste en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos, formas o procedimientos que la Ley procesal ha previsto para la validez de los mismos; a través de la nulidad se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las pactes el derecho constitucional al debido proceso (...) la autoridad jurisdiccional debe observar y está obligada a cumplir las reglas que el legislador ha establecido para la tramitación de los procesos, asegurando el derecho al debido proceso y el principio de la segundad jurídica".

En ese entendido, se establece que el Tribunal de alzada, ha obrado incorrectamente, fuera del marco de la pertinencia establecida en el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013; por ello, corresponde resolver aplicando losarts.105 parágrafo II en su primera parte y 220411- 1-c) del Cód. Proc. Civ.-2013, en virtud a la permisión remisiva dispuesta por el art. 252 del Cód. Proc. Trab.; haciéndose constar que este hecho, inhibe a este Tribunal resolver el recurso de casación en el fondo interpuesto por los demandantes.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en losarts.184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., ANULA obrados hasta el sello de sorteo de fs. 428 vta., incluido el A.V. N° 52 de 20 de marzo de 2019 y su Auto Complementario N° 15 de 26 de julio de 2019, emitidos por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 429 y fs. 433; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, emita nuevo Auto de Vista, observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación, motivación y pertinencia, analizando todos los agravios expuestos en la apelación.

Sin multa por ser excusable.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

285

Víctor Eduardo Santos Portugal c/ Empresa Centro de Especialización en Computación y Estudios Comerciales S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 102 a 104, interpuesto por la Empresa "Centro de Especialización en Computación y Estudios Comerciales S.R.L. "CEC S.R.L.", representada por William Alex Estrada Rocha, contra el Auto de Vista N° 144/2019 de 24 de septiembre, de fs. 95 a 100; emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Víctor Eduardo Santos Portugal, contra la empresa recurrente; el memorial de contestación al recurso por Roxana Isabel Gonzales Rodríguez de Santos, derechohabiente del demandante, de fs. 111 a 112; el Auto N° 355/2019 SSA.II de 19 de noviembre, que concedió el recurso (fs. 113); el Auto de 29 de enero de 2020 (fs. 122), que admitió el recurso; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por Víctor Eduardo Santos Portugal y tramitado el proceso, el Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz emitió la Sentencia N° 145/2017 de 18 de mayo, de fs. 74 a 78, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 14 a 16, subsana a fs. 19, 20 y 22; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs. 34.190,92; por conceptos de indemnización, aguinaldo de Navidad y multa en duodécimas de la gestión 2015, segundo aguinaldo duodécimas 2015, vacación, sueldos devengados y multa del 30 % conforme al art. 9 D.S. N° 28699, detallados en la Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 80 a 81; que fue resuelto por A.V. N° 144/2019 de 24 de septiembre de 2019, de fs. 95 a 100; emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 95 a 100, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 145/2017 de 18 de mayo.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa "Centro de Especialización en Computación y Estudios Comerciales S.R.L. "CEC S.R.L.", formuló recurso de casación, de fs. 102 a 104, en el que alegó lo siguiente:

El Auto de Vista ocasionó agravio, al aplicar sólo el D.S. N° 100 de 1 de mayo de 2009, con relación al pago de la indemnización y no al desahucio, no consideró la fecha de renuncia del trabajador, donde aún se encontraba vigente la figura del preaviso, como la Sentencia Constitucional que estableció que una renuncia intempestiva es un abandono de funciones; argumentos que fueron reclamados en el recurso de apelación y en la contestación a la demanda; no consideró, que el trabajador, optó por no retornar a trabajar y demostró su decisión unilateral de abandonar la empresa, por lo que debió aplicarse la S.C. N° 0479/2006-R de 19 de mayo de 2006.

La renuncia del trabajador sucedió el año 2015, estando aún vigente el art. 16 inc. d) de la L.G.T., concordante con el art. 7 del D.S. N° 1592, por lo que se debió considerar que ante una renuncia voluntaria, debe mediar el preaviso; y en este caso ,no existió; el Auto de Vista como la Sentencia, no fundamentaron jurídicamente nada al respecto, sobre el hecho que el trabajador no asistió a su fuente de trabajo, como causal de incumplimiento y violación de los deberes que impone el contrato; por lo que, no debió darse lugar al desahucio ni a la indemnización, cuando existe un despido por causa imputable del trabajador, sancionado con la privación del pago de beneficios sociales, conforme el A.S. N° 43 de 17 de febrero de 1987, lo cual además conllevó la pérdida del aguinaldo, como el segundo aguinaldo, conforme establece el art. 51 del D.S. N° 224 de 23 de agosto de 1943.

La Sentencia no consideró, que al momento de producirse la renuncia del trabajador, estuvo vigente el art. 12 de la L.G.T. que en su parte final disponía "la parte que omitiere el aviso abonará una suma equivalente al sueldo salario de los periodos establecidos", máximo si se consideraba procedente la renuncia voluntaria y el preaviso; no siendo de aplicación retroactiva la

S.C.P. N° 009/2017 que derogó el citado artículo, si no se debió aplicar la S.C. N° 0479/2006-R de 19 de mayo; asimismo, respecto al pago de multas al existir un despido justificado y que medió un abandono de funciones por parte del trabajador y al ser improcedente el monto de los beneficios sociales, la empresa no incurrió en la causales previstas por el art. 9 del D.S. N° 28699.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicitó se declare fundado el recurso y se "revoque" el Auto de Vista impugnado.

Contestación:

Planteado el recurso de casación por la Empresa (fs. 102 a 104) y en traslado por decreto de 4 de noviembre de 2019 a fs. 105; la derechohabiente de Víctor Eduardo Santos Portugal, Roxana Isabel Gonzales Rodríguez de Santos, de fs. 111-112, contestó señalando:

El Auto de Vista, valoró en apego absoluto a la Ley General del Trabajo, adjetivo laboral y normas conexas realizó un análisis justo de hecho y derecho, apreció las pruebas producidas de acuerdo a la valoración que les otorgó la Ley; y además, conforme a su obligación valoró todas las pruebas esenciales y decisivas, dictó el Auto de Vista en apegado a la Ley; demostrando en definitiva con el recurso de casación, que la empresa desde el inicio de la demanda obró maliciosamente. al actuar con chicanerías a efectos de eludir su obligación con relación al trabajador.

Invocó, los arts. 48 de la C.P.E., 4 de la L.G.T., el D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009 y 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Finalizó, solicitando al Tribunal que, en el fondo, declare infundado el recurso interpuesto por la empresa demandada.

Admisión:

Mediante Auto de 29 de enero de 2020 (fs. 122), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación interpuesto por la Empresa "Centro de Especialización en Computación y Estudios Comerciales S.R.L. "CEC S.R.L.", representada por William Alex Estrada Rocha, de fs. 102 a 104, 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 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 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 las mismas, conforme prevé los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab.; salvo que se trate de una vulneración alegada en alzada y que persistió en el Auto de Vista; contra cuyo fundamento, corresponde impugnar en la vía extraordinaria del recurso de casación, pero respecto de los argumentos vertidos en el Auto de Vista.

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

De la lectura de la problemática planteada, la acusación de la empresa recurrente, resulta imprecisa e incompleta, y además, reitera los argumentos esgrimidos en su apelación, que están centrados a exponer los agravios, en los que a su consideración hubiese incurrido la Sentencia y 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 volvió a plantear los agravios de la apelación, añadiendo su disconformidad con la resolución de vista que recurre.

Limitándose a denunciar, que el Auto de Vista causó agravio con relación a que sólo aplicó el D.S N° 100 de 1 de mayo de 2009 (norma inexistente respecto de la materia), seguramente quiso referirse al D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009 y que esta norma, establecería que ante la renuncia voluntaria del trabajador no correspondería el pago de la indemnización y la multa del 30% dispuesto en el art. 9 del D.S. N° 28699; y que además conllevaría a la pérdida del aguinaldo y segundo aguinaldo; pero, no fundamenta cómo la norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada, no identifica la Ley o Leyes adjetivas o procesales violadas o aplicadas falsa o erróneamente con relación a su acusación; tampoco mencionó, ninguna de las causales de procedencia del recurso de casación en el fondo contenidas en el art. 271 y 274-I núm. 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.

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, qué vulneración que pudo incurrir la resolución de Alzada, sobre la pretendida falta de valoración probatoria; y consecuentemente, una incorrecta interpretación de la Ley; mas al contrario, se advierte que el Auto de Vista, contiene una amplia fundamentación y motivación de los agravios que fueron acusados contra la Sentencia de primera instancia y que nuevamente son traídos a casación.

Al efecto, corresponde señalar que, el recurrente reiteró y fundó su agravio en el art. 16 de la L.G.T., por la supuesta inconcurrencia del actor a su fuente laboral; que se adecuaría al art. 16 inc. d) de la L.G.T. y art. 9 inc. d) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.), que dejaba, sin lugar al pago del desahucio y la indemnización, cuando existiese en el trabajador “d) Inasistencia injustificada de más de tres días consecutivos o de más de seis días en el curso de un mes”. Sin embargo, esta causal fue derogada por disposición de la Ley de 23 de noviembre de 1944, por lo tanto, aún de darse materialmente, no procede como causal para el no pago de los beneficios sociales señalados por Ley.

Lo anterior fue ampliamente superado por el D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, que establece inclusive que de operarse el retiro voluntario, el empleado que hubiese cumplido más de 90 días de trabajo continuo, tiene derecho al beneficio de indemnización y en caso de ser despedido sin justa causa, tiene derecho al pago del desahucio, de esto se colige que, el argumento del recurrente carece de sustento legal, toda vez que pretende eludir el pago de beneficios sociales, invocando normas legales que fueron derogadas y ampliamente superadas, en atención que los derechos laborales que emergen precisamente por el trabajo desarrollado, como contraprestación al servicio prestado, al desgaste físico e intelectual y porque está destinado a la subsistencia del trabajador y de su familia; por ello, la Ley sanciona el no pago de los beneficios dentro del plazo, con multa para el empleador; consecuentemente, los argumentos señalados por el recurrente, carecen de sustento legal, quien pretendió el no pago de los derechos laborales adquiridos, en base a normas que se encuentran derogadas.

A lo anterior, se debe señalar también que, la literal de fs. 12, no tiene incidencia para la supuesta pérdida de los beneficios sociales, en virtud a que la desvinculación laboral se produjo el 1 de octubre de 2015, por renuncia irrevocable al cargo; y no así, por abandono como maliciosamente pretende hacer ver la empresa, conforme se evidencia en los antecedentes del caso y de las pruebas aportadas y valoradas en conjunto por el Tribunal de apelación, en aplicación y cumplimiento de los arts. 158 y 3 inc. j) del Cód. Proc. Trab., que como se explicó precedentemente; en la actualidad aún en caso de operarse el retiro voluntario, no se pierde los beneficios sociales, bajo el principio de legalidad, lo contrario sería obrar desconociendo en todo caso la parte empleadora, el carácter inembargable e irrenunciable e imprescriptible de los derechos laborales y beneficios sociales, conforme lo establecen los arts. 48-III-IV de la C.P.E. y 4 de la L.G.T. que, incluso en caso de retiro voluntario, corresponde el pago de la indemnización siempre y cuando el trabajador hubiese trabajado más de 90 días continuos.

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, de fs. 102 a 104, interpuesto por la Empresa “Centro de Especialización en Computación y Estudios Comerciales S.R.L. “CEC S.R.L.”,

representada por William Alex Estrada Rocha, contra el A.V. N° 144/2019 de 24 de septiembre de 2019, de fs. 95 a 100 emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas en todo el proceso.

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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

286

Guillermo Suárez Zambrano c/ Universidad Autónoma del Beni José Ballivián
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 326 a 327 y de fs. 332 a 348; interpuestos por la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián", representado por Luis Carlos Zambrano Aguirre; y, por Donald Chávez Fernández en representación del demandante Guillermo Suárez Zambrano; contra el Auto de Vista N° 47/2019 de 23 de septiembre, de fs. 318 a 324; emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni; dentro del proceso sobre pago de beneficios sociales, seguido por Guillermo Suárez Zambrano, contra la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián"; las contestaciones de fs. 332 a 336; y, de fs. 360 a 364; el Auto de 5 de noviembre de 2019, que concedió ambos recursos (fs. 366); el Auto de 21 de noviembre de 2019 a fs. 373, que admitió ambos recursos; 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 Trinidad, emitió la Sentencia N°009/2019 de 1 de marzo, (fs. 236 a 238), declarando PROBADA la demanda de fs. 19 a 22 y subsanada a fs. 26; ordenando a la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián" a través de su representante, cancele a favor del actor la suma de Bs. 336.630,41, por tiempo de servicios de 22 años, 5 meses y 16 días, por los conceptos de indemnización y vacación; más multa del 30 % y actualización de UFVs que serán calculados en ejecución de Sentencia.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por Universidad Autónoma del Beni "José Ballivian", la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, emitió el A.V. N° 47/2019 de 23 de septiembre, de fs. 318 a 324, por el que REVOCÓ en parte la Sentencia N° 055/2018 de 19 de julio y que modificó el cálculo de beneficios sociales ordenando a la entidad demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs. 205.339,96, por concepto de indemnización y multa del 30%, detallados en el Auto de Vista, sin costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación por la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián". —

Contra el indicado Auto de Vista la Universidad demandada formuló recurso de casación, alegando que, el Auto de Vista incurrió en error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas, al disponer la multa del 30%, conforme el art. 9-II del D.S. N° 28699 de 1 mayo de 2006; no consideró, los argumentos de la Universidad que demostró que el ex - trabajador, no tiene derecho la multa del 30°k, por qué abandonó de manera intempestiva el país y no dejó representante legal alguno para reclamar sus derechos laborales, conforme consta a fs. 10 y 11; demostrando así, que la Universidad no tiene responsabilidad sobre la negligencia del demandante de no haber cobrado en tiempo oportuno sus beneficios sociales, conforme señala la Ley; situación, que no fue considerado por el Tribunal de apelación, sobre la responsabilidad del demandante y que su imposición provocaría un daño económico a la institución y por ende al Estado.

Manifestó que, el Auto de Vista recurrido, violentó los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215, al condenar a la Universidad Autónoma del Beni al pago de la multa del 30%, sin considerar que se trata de una institución pública y que alcanza dichas disposiciones normativas.

Petitorio.

Concluyó solicitando, se case parcialmente el Auto de Vista impugnado, en cuanto a la multa del 30% establecida a favor del demandante, declarando en el fondo improbado el pago de la multa del 30% en los beneficios sociales.

Recurso de casación del actor Guillermo Suárez Zambrano.

1.- El actor formuló recurso de casación contra el Auto de Vita , alegando que el Tribunal de alzada, en el Considerando IV fundamentó, que conforme a la documentación adjunta "sin señalar prueba alguna", que el demandante renunció el 17 de agosto de 2010; sin embargo, "no señaló la fecha del inicio de la relación laboral, tanto en las funciones que cumplió como autoridad electa de Rector y como docente universitario; emitió, el cálculo de beneficios sociales, sin considerar la fecha de Inicio"; asimismo mencionó, que conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, las funciones de Rector son distintas a la del docente universitario y por la naturaleza del servicio que prestan, son distintos, con fines y objetivos diferentes y en ambos, se sujetan a Reglamentos propios; por lo que procedería, el tratamiento por cuerda separada, en cuanto se refiere al reconocimiento y pago de beneficios sociales; y que no corresponde, sumar ambos salarios (administrativo-docente) para obtener el salario promedio indemnizable, como efectuó el Juez de primera instancia.

Decisión del Tribunal de apelación al respecto, hace que el Auto de Vista impugnado, sea ilegal e incongruente, carente de fundamentación lógica y apartada de la realidad material, por no acomodarse a las disposiciones jurídicas que regulan en materia laboral; y por tanto, vulneró sus derechos al debido proceso, en su triple dimensión.

La valoración que realizó el Tribunal de alzada, sobre el pago de beneficios sociales por cuerda separada en virtud a una jurisprudencia del Tribunal Supremo (..?); no consideró, que según la legislación del Estado Plurinacional de Bolivia, es proveída solo por los fallos del Tribunal Constitucional Plurinacional y no por el Tribunal Supremo de Justicia.

Por otro parte, no consideró que, su condición de Rector de ese entonces, no se debió a un ascenso de un cargo administrativo, como pretendió hacer ver la institución demandada; si no que, el cargo de Rector, según el Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma del Beni, es un cargo electo y el cual asumió como autoridad y no como administrativo, conforme prevé los arts. 7-I, 13, 14-I núm. 1, 2, 3 y III núm. 13 y 14 del Estatuto mencionado.

El Tribunal de alzada, "...arbitrariamente, hace una suma aritmética a conveniencia de los designios de la Universidad, contraviniendo la realidad material, que expresan en mis boletas de pagos, así como la certificación de fs. 58 de obrados, en las cuales el demandado certifica que mi persona ganaba la suma de Bs. 14.990.- lo cual arroja un monto global de mis beneficios sociales por la suma de (Bs. 366.980.004 (trescientos setenta y seis mil novecientos ochenta 00/100 BoliviaNOS.) y no como califica erróneamente el A.V. N° 47/2019 de fecha 23 de septiembre de 2019"; en cumplimiento del art. 19 de la L.G.T., art. 1 de la Ley 9 de diciembre de 1940 y art. 11 del D.S. N° 15 de 19 de abril de 1949 y art. 48-I-III de la C.P.E.; y no cómo, erróneamente calificó el Auto de Vista.

2.- La institución demandada afirmó, que correspondía realizar la liquidaciones de beneficios sociales de forma separada, como docente y por otra como Rector, conforme la certificación N° 0843/2016, liquidación N° 36/2016 y liquidación N° 037/2016 de fs. 40 a 41; sin embargo, la referida prueba aportada por la Universidad, es en la que el Juez de primera instancia, se amparó para determinar que como docente percibía como sueldo la suma de Bs. 4928.- y como Rector la suma de Bs. 10.062.-, haciendo un total de Bs. 14.990.-, como sueldo promedio indemnizable, en cumplimiento del art. 19 de la L.G.T., art. 1 de la Ley 9 de diciembre de 1940 y art. 11 del D.S. N° 15 de 19 de abril de 1949; normas que fueron omitidas por el Tribunal de alzada, en contravención al derecho del debido proceso, en sus vertientes de fundamentación y motivación, vinculado con el principio de congruencia, citó y transcribió partes las S.C.P. N° 0558/2016-S2 de 27 de mayo y N° 1365/2005-R de 31 de octubre; como así, vulneró su derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad, con la cita y transcripción en parte de la S.C. N° 0096/2010-R de 4 de mayo.

Petitorio:

Concluyó interponiendo recurso casación en el fondo, pidiendo se case el Auto de Vista impugnado, por infringir la Leyes que regulan la materia y en definitiva se declare, por "confirmada" la Sentencia de primera instancia, que estableció el pago de beneficios sociales por el monto de Bs. 336.630,41, sea con la multa del 30% y mantenimiento de valor, conforme el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 y condene responsabilidad de multa a la autoridad judicial infractora y con expresa determinación de temeridad de la institución demandada.

Contestación de Guillermo Suárez Zambrano:

Planteado el recurso de casación por la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián" (fs. 326 a 327), y en traslado por decreto de 8 de octubre de 2019, el demandante Guillermo Suárez Zambrano, a través de su representante, de fs. 332 a 336, contestó al recurso señalando:

La institución recurrente afirmó, que no corresponde el pago de la multa del 30% establecido en el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, con el argumento que el demandante, no solicitó los beneficios sociales en tiempo oportuno; sin embargo, consta a fs. 10 el trámite administrativo, mediante hoja de ruta N° 3425; a fs. 11, cursa copia de solicitud; y a fs. 15, consta la citación emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, por el cual se acreditó que en tiempo y en forma solicitó a la Universidad el pago de los Beneficios Sociales; sin embargo, la institución demandada, de forma desleal y faltando a la verdad, prolongó de manera dolosa y hasta la fecha el pago de sus derechos que le corresponden por Ley.

El recurso de casación, carece de fundamentación legal y fuera de contexto, debiendo ser declarado temerario y condenado a

pago de multa conforme establece el art. 213-II núm. 7 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Concluyó solicitando, se declare infundado el recurso de casación, conforme establece los arts. 270, 276, 277 y 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013.

Contestación de la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián":

Planteado el recurso de casación por Guillermo Suárez Zambrano (fs. 332 a 348), y en traslado por decreto de 21 de octubre de 2019, la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián", a través de su representante, de fs. 360 a 364, contesto al recurso señalando:

1.- El recurso de casación, no estableció si es planteado en la forma y en el fondo, incumplió los requisitos establecidos en el Cód. Proc. Civ.-2013; como tampoco, señaló la norma y principios legales que transgredió el Auto de Vista.

2.- El Tribunal Supremo de Justicia, sus fallos sientan y uniforman jurisprudencia conforme establece los arts. 38 núm. 9 y 42 de la Ley N° 025.

3.- La Institución demandada, demostró que los beneficios sociales demandados se realizó de forma separada como funcionario administrativo y por las funciones académicas; conforme a la Certificación N° 843/2016 de 18 de mayo de 2016, Liquidación N° 036/2016 y Liquidación N° 037/2016, emitido por la Dirección de Recursos Humanos de la Universidad, al haber trabajado en el área administrativa y en el sector docente; por lo tanto, corresponde su pago de sus beneficios sociales de forma separada.

4.- Conforme al art. 19 la L.G.T., la Universidad realizó en forma separada la liquidación de beneficios sociales, sobre la base de los tres últimos sueldos que percibió el demandante en el área administrativa y como en el área docente; al haber ejercido funciones distintas conforme definieron los AA.SS. Nos. 339 de 25 de octubre de 2020 y 248 de 16 de julio de 2012.

5.- Con relación al pago de la multa del 30%, la Universidad demostró, que una vez que presentó la renuncia al cargo, el demandante abandonó el país y no retornó a reclamar sus beneficios sociales; siendo de exclusiva responsabilidad del ex - trabajador, que no se canceló dentro de los 15 días como establece el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

6.- La Universidad Autónoma del Beni, en cumplimiento de las normas de obligatorio acatamiento, con todos los ex - funcionarios, procedió como corresponde la cancelación de beneficios sociales, al encontrarse imposibilitados de sumar dos pagos por funciones diferente.

7.- El Auto de Vista, fue claro al determinar el sueldo promedio indemnizable, explicó y fundamentó, con base jurídica, prueba aportada y verdad material, que correspondía el pago de los beneficios sociales de manera separada y tomó en cuenta los últimos 3 meses de sueldo ganado en cada sector al tratarse de dos actividades diferentes.

Concluyó solicitando, se case el Auto de Vista impugnado, en cuanto a la multa del 30% establecida a favor del demandante.

Admisión:

Mediante Auto de 21 de noviembre de 2019 (fs. 373), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió los recursos de casación de fs. 326 a 327 y de fs. 332 a 348; interpuestos por la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivian", representado por Luis Carlos Zambrano Aguirre; y, por Donald Chávez Fernández en representación de Guillermo Suárez Zambrano.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

Doctrina aplicable al caso:

La problemática objeto de la presente controversia, es similar a dos anteriores casos resueltos por esta Sala del Tribunal Supremo de Justicia, por lo que corresponde recordar los fundamentos emitidos en los AA.SS. Nos. 480 de 21 de septiembre de 2018 y 04 de 23 de enero de 2018, en el que sobre el particular, este último estableció lo siguiente:

"Los arts. 115-II y 119-II de la C.P.E., consagran el derecho a la defensa, que constituye un derecho fundamental reconocido a favor de las personas, físicas o jurídicas, para hacer prevalecer con plenas garantías de igualdad e independencia, sus argumentos y pruebas, ante un órgano de justicia, respecto de los cargos que se le imputan."

"Este derecho se reconoce y aplica en los diferentes ámbitos jurisdiccionales y en todas las fases de los procesos, para evitar desequilibrios en la situación procesal e impedir que las limitaciones de alguna de las partes puedan desembocar en una situación de indefensión."

"Mientras que el derecho a la tutela judicial efectiva es la potestad que tiene toda persona, para promover la actividad jurisdiccional, buscando que se reconozca alguna pretensión deducida. Este derecho busca garantizar un mecanismo eficaz que permita reestablecer una situación jurídica vulnerada, estando integrado por el derecho de acceso a la justicia; el derecho a la gratuidad de la justicia; el derecho a una sentencia sin dilaciones indebidas, emitida de manera oportuna, fundamentada en

derecho y congruente; derecho a la tutela cautelar y a la garantía de la ejecución adecuada del fallo a ser emitido."

Por otra parte, los principios de verdad material y primacía de la realidad, reconocidos en los arts. 48-I y 180-I de la C.P.E., y desarrollados en los arts. 30 núm. 11 de la L.Ó.J. y 4 -I inc. d) del D.S. N° 28699, establecen que la administración de justicia en general, se debe sustentar en la verdad de los hechos acreditados en el curso del proceso, prescindiendo de ritualismos procesales innecesarios, conforme este tribunal ya estableció en casos similares cuando determinó que:"

"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 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".

"La indemnización de los beneficios sociales, se debe realizar cuando concluya la relación laboral al que estaba sujeto el trabajador, independientemente a la modalidad de esa conclusión, es decir, sea mediante despido intempestivo, retiro voluntario, quiebra o muerte del empleador y dentro de los 15 días siguientes a ese acaecimiento de conclusión de la relación laboral, conforme establecen los arts. 13, 15 de la L.G.T y 9-1 del D.S. N° 28699."

"Por otra parte la "ficción" de una doble relación laboral que mantuviesen algunos trabajadores, con relación a un mismo empleador, surge cuando una persona realiza para un mismo empleador, actividades diferentes, pero perfectamente compatibles y nítidamente separables e identificables una de otra y en mérito a regímenes laborales de horario, modalidad de pago y tipo de trabajo diferentes entre una y la otra."

"Consiguientemente en este caso, nos encontramos frente a dos relaciones jurídicas distintas, si bien ambas son de carácter laboral, empero cada una de ellas es independiente de la otra, por la naturaleza de las actividades a ser realizadas por una misma persona, siempre y cuando, en mérito a la normativa que rige esa relación laboral, ya sea de carácter privado o de carácter público, no sean incompatibles entre sí y no se encuentren prohibidas por la ley."

"En consecuencia, cuando se suscite este tipo de doble relación o doble vínculo laboral, corresponderá al juez de la causa, identificar y reconocer en cada caso, la existencia y legalidad de esa doble relación laboral y si existe, debe en su caso ordenarse el pago de los beneficios sociales y derechos adquiridos, de manera separada para cada una de las relaciones laborales, sin que se pueda afectar los derechos de la segunda relación laboral."

"Por último, es evidente existe la prohibición expresa prevista por el art. 36 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, para cancelar beneficios sociales de manera anticipada a funcionarios o empleados de empresas públicas o entidades públicas que se encuentren sujetas a la Ley General del Trabajo, prohibición que se refiere a que no pueden cancelarse de manera anticipada todo o parte de los beneficios sociales de un funcionario cuya remuneración emerja del Tesoro General del Estado, conforme refirió el A.S. N° 263 de 25 de julio de 2016, emitido por este mismo tribunal, cuando resolvió el recurso de casación en el fondo promovido por el trabajador Hugo Franco Paniagua, contra el A.V. N° 226 de 01 de septiembre de 2015, dentro del proceso laboral de reliquidación de beneficios sociales interpuesto contra la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno."

"En dicha resolución se determinó que resultaba infundada la pretensión del actor, cuando solicitó la reliquidación de sus beneficios sociales, respecto de la función de empleado administrativo de la Universidad al mantener su relación de docente en la misma Universidad"

"Empero en dicho proceso no se fundamentó ni resolvió la temática de la doble relación laboral, sino la reducción salarial que motivó el retiro indirecto alegado por el demandante, quien evidentemente dejó de ejercer las funciones de empleado administrativo, manteniendo las de docente."

"En el caso presente se evidencia que se trata de una situación jurídica similar; sin embargo, en autos se ha analizado y dilucidado la permisión de la doble relación laboral hecho que no fue alegado ni dilucidado en el proceso objeto de análisis jurisprudencia, al verificarse además que en ese proceso se solicitó la recalificación de beneficios sociales, mientras que en el caso presente se trata de una solicitud de liquidación y pago de los mismos conceptos."

"Por consiguiente, se establece que la presente resolución, constituye una modulación de la anterior resolución inserta en el A.S. N° 263 de 25 de julio de 2016, en el que, actualmente se incluye como problemática del caso la doble relación laboral y el consiguiente reconocimiento de los derechos laborales de una relación laboral concluida, pese a mantenerse vigente la segunda relación laboral, que tiene su propia normativa y modalidades internas."

"Además que esta modulación de esa jurisprudencia, implica retornar a una anterior línea jurisprudencia/ emitida por este tribunal en el que se estableció la permisibilidad de la liquidación y el pago de los beneficios sociales a funcionarios Universitarios administrativos, que persistían en su relación de dependencia, como Docentes de esa casa Superior de estudios, cuando se afirmó: " que la prestación de servicios si bien lo hizo para un solo empleador, pero en secciones distintas de la Universidad Mayor de San

Simón, tanto en la parte administrativa como en la docencia, desempeño laboral que en el marco del Estatuto de la entidad educativa que corre a fs. 58-65, no se encuentra prohibida, pues el desempeño de la primera actividad no importa la exclusión de la segunda, además que nunca se ha demostrado la incompatibilidad de horarios para su ejercicio y que encuentran su protección en los arts. 5 y 7-j) de la C.P.E. de 1967, que reconocen el derecho a una remuneración justa, pues no se reconoce ningún género de servidumbre".

"La verdad material y el principio de primacía de la realidad, respecto del caso presente demuestran que ciertamente los actores, mantenían una doble relación laboral, conforme se acreditó por la abundante prueba cursante en obrados y que además fue reconocida por la misma entidad demandada al momento de emitir la resolución Rectoral N° 007/2007 de 19 de enero de 2007, cursante a fs. 287 a 288 de obrados y que lamentablemente el tribunal ad quem, no consideró al emitir su resolución de vista, hecho que además, conforme refiere el recurso de casación objeto de resolución fue expresamente reconocida por la Jefatura de Recursos Humanos de la Universidad, mediante Comunicación Interna, cursante a fs. 289 de obrados y el Informe Legal del Jefe de Asesoría legal de la misma Universidad, cursante de fs. 290 a 291 de obrados, que demuestran y ratifican la existencia de esa doble relación laboral y que cada una tenía un tratamiento diferenciado en todos los aspectos administrativos, de remuneración, horarios y especialmente liquidación y pago de los beneficios sociales."

Fundamentación del caso concreto.

Resolución del recurso de casación de fs. 326 a 327:

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación por la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián" de fs. 326 a 327, se sabe que la controversia radica en determinar si el Tribunal de apelación incurrió en error de hecho y de derecho en la valoración de los elementos probatorios aportados, al determinar la multa del 30%.

Al respecto, para resolver la problemática planteada, corresponde partir de los siguientes criterios legales:

En relación al error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, no correspondiendo el pago de la multa del 30%, toda vez que el ex - funcionario no habría solicitado a la Universidad de manera formal el pago de sus beneficios sociales y que hubiera abandonado el País, sin que hubiera dejado representante legal para reclamar dicho beneficio laboral; corresponde en principio recordar que, el artículo 9-I del D.S. N° 28699 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...", disponiendo en su parágrafo II, 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 tal manera, se advierte que dicha normativa sanciona el incumplimiento del pago oportuno tanto de los beneficios sociales, como de los derechos laborales reconocidos a favor del trabajador, correspondiendo frente a su incumplimiento la aplicación de la multa del 30%.

Es en ese sentido, que ante las aseveraciones de la institución recurrente; corresponde señalar que, el D.S. N° 28699 fue promulgado, 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 más aún para burlar obligaciones laborales; 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 que 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.

Ante lo expuesto, el empleador en cumplimiento de lo que la Ley le ordena, debe tomar los recaudos necesarios para efectivizar el pago de los beneficios sociales y derechos laborales adeudados, más allá de ser un retiro forzoso o voluntario, en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir oportunamente el pago por su trabajo, garantizando de tal manera su subsistencia y la de su familia; queda 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 de 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 se precautela los derechos del empleador.

De tal manera que, en la especie, una vez efectuada la desvinculación laboral del actor con la parte demandada ahora recurrente, dicha institución, debió efectuar el pago de los beneficios en el plazo que señala el D.S. N° 28699, no pudiendo aludir como impedimento a lo establecido por Ley o invocar la incomparecencia de estos, ante sus instrucciones de apersonamiento por sus dependencias a efectuar dicho cobro, toda vez y conforme se puntualizó, el empleador dando cumplimiento a la normativa

vigente y aplicable al caso, cuenta con la prerrogativa de efectuar el depósito de los beneficios sociales dentro de los 15 días previstos por Ley, determinación que no asumió oportunamente, toda vez que producida la desvinculación laboral del actor el 17 agosto de 2010 como Rector y el 3 de noviembre de 2010 como docente, ambas funciones de la Universidad Autónoma del Beni, la parte empleadora debió cumplir con el pago de sus beneficios sociales y derechos laborales dentro los 15 días posteriores; es decir, hasta el 1 de septiembre de 2010 y 18 de noviembre de 2010 respectivamente; sin embargo, conforme a las resoluciones de instancia en base a los datos del proceso, dicha obligación no se efectuó hasta la fecha, resultando la entidad demandada ser pasible al pago del 30% como multa, conforme debidamente determinaron los de instancia.

En cuanto a la denuncia, en sentido de que el Auto de Vista recurrido ha violentado el art. 39 de la Ley N° 1178 Ley SAFCO, al condenar a la Universidad Autónoma del Beni al pago de costas, sin considerar que se trata de una institución pública. Al respecto, el art. 39 de la Ley N° 1178 Ley SAFCO, señala que, en los procesos administrativos y judiciales previstos en esta Ley, en ninguno de sus grados e instancias darán lugar a la condena de costas y honorarios profesionales, corriendo éstos a cargo de las respectivas partes del proceso, dicha norma entendida a la luz del art. 52 del Reglamento del Ejercicio de las Atribuciones de la Contraloría General, aprobado con D.S. N° 23215, señala que, los procesos a que se refiere la Ley en la segunda parte de su art. 39, son todos aquellos en los cuales el Estado, sus instituciones y los organismos en los que tiene participación, intervienen como parte, concluyéndose que la normativa acusada, sólo se refiere al pago de costas y costos dentro de un procesos que intervenga el Estado, y no así, a la multa del 30% dispuesta por el art. 9 del D.S. N° 28699, y no como pretende y argumenta en su recurso, que se trata en lo relativo a las costas y multas emergentes del proceso, que no corresponde al caso de autos; sino, que es emergente del incumplimiento del pago oportuno de los beneficios sociales al trabajador, por la Universidad demandada; consiguientemente, es correcta la determinación del Auto de Vista impugnado.

Resolución del recurso de casación de fs. 332 a 348:

En el caso presente, el objeto de controversia radica en establecer si corresponde o no acumularse o fusionarse, los salarios percibidos como Docente Titular al cargo de Rector de la Universidad Autónoma del Beni, para determinar el cálculo del sueldo promedio indemnizable, conforme establece el art. 19 de la L.G.T. y si existió errónea valoración de la prueba que incidió en error de cálculo en la liquidación de beneficios sociales

El art. 92 de la C.P.E. establece “I. 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 sus 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 sus bienes y recursos, previa aprobación legislativa.

II. Las universidades públicas constituirán, en ejercicio de su autonomía, la Universidad Boliviana, que coordinará y programará sus fines y funciones mediante un organismo central, de acuerdo con un plan de desarrollo universitario.

III. Las universidades públicas estarán autorizadas para extender diplomas académicos y títulos profesionales con validez en todo el Estado

Por su parte el art. 1 del Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma del Beni “José Ballivián” establece como finalidad “ser una institución de educación superior, autónoma y de derecho público, que forma parte de la universidad boliviana en igual jerarquía que la Universidades del Sistema, conforme lo establece los arts.92 y siguientes de la C.P.E. y art.1 del Estatuto Orgánico de la Universidad Boliviana”.

El art. 48 de la C.P.E., establece: “I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador. III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. IV. Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles”.

En ese contexto, de los antecedentes del proceso se tiene que el actor entró a la Universidad Autónoma del Beni “José Ballivián”, a prestar sus servicios como docente titular de la Facultad de Ciencias Agrícolas desde el 22 de febrero de 1988; asimismo y paralelamente, desempeñó diferentes funciones administrativas, como Secretario Académico del 1 de diciembre de 1993, hasta el 30 de diciembre de 1996, Director de Carrera del 1 de enero de 1997, al 30 de mayo de 1999, Decano del 1 de junio de 1999, al 10 de mayo de 2005 y como Rector del 20 de mayo de 2005, al 17 de agosto de 2010; funciones que desempeñó (administrativa-Docente) hasta el momento que presentó su renuncia, como Rector (último cargo) el 17 de agosto de 2010 de fs. 7, 8 y 9; y como docente, el 3 de noviembre de 2010 a fs. 14; con un tiempo récor de servicios de 16 años y 15 días.

Ahora bien, corresponde señalar que las funciones que prestó el demandante dentro de la Universidad, por la naturaleza de los servicios que prestan los funcionarios docentes y administrativos, ambas actividades laborales se sujetan a reglamentos diferentes, con finalidades propias y especificas; es así, como su propio Estatuto Orgánico de la Universidad establece, que para el caso del docente el art. 59 señala "Es docente universitario, aquel profesional con grado Académico Universitario, Título en Provisión Nacional y/o de Postgrado, que designado conforme al presente Estatuto y al Reglamento respectivo, está dedicado a tareas de docencia en el marco del proceso de enseñanza-aprendizaje, a la investigación, la extensión universitaria, administración institucional y académica, de acuerdo a la misión, principios, fines y objetivos de la Universidad. I.- Normas que regulan el régimen docente. El Régimen Docente de la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián' está normado por el presente Estatuto Orgánico, Reglamento del Régimen Académico-Docente de la Universidad Boliviana, Reglamento del Régimen Académico Docente de la U.A.B. "JB", y otras disposiciones reglamentarias aprobadas conforme a lo dispuesto en este ordenamiento estatutario. II. Ejercicio de la docencia y permanencia institucional del Docente. 1. El Ejercicio de la docencia universitaria en la UAB "JB", se rige por normas contenidas en el Reglamento de/Régimen Académico y Docente".

Y por su parte, para las unidades y autoridades de nivel Facultativo de Decano y Director de Carrera que ejerció el demandante, sus funciones, atribuciones, fines y objetivos se encuentra reglada en los arts. 50 al 54 del mismo Estatuto Orgánico de la UAB "JB"; y finalmente, con relación al último cargo que ejerció como Rector, sus funciones, atribuciones, fines y objetivos se encuentran establecidos en losarts.13 y 14 de Estatuto señalado; siendo estas autoridades consideradas dentro del plantel administrativo, argumento que también es respaldado por las literales de fs. 83 al 88, consistente en la Planillas de Haberes Empleados Permanentes Administrativos de la UTB "JB"; más aún, si el Rector es la máxima autoridad de gobierno, académica, administrativa, ejecutiva y representativa de la Universidad (art.14 EO de la UAB "JB") y que una de sus funciones conforme establece el Estatuto en el art. 14-III núm. 2 es "Dirigir, conducir, y administrar el Gobierno Universitario como máxima Autoridad Ejecutiva, Administrativa y Académica, a través de Resoluciones Rectorales y otras comunicaciones internas"; y no así, como erróneamente acusó el recurrente, que el cargo de Rector al ser electo, no forma parte del planten administrativo.

Es decir, las normas mencionadas, reconocen y ratifican la diferencia de ambas funciones y que cada una tiene sus propios reglamentos que son diferentes, con finalidades propias y específicas, para los funcionarios docentes y administrativos; y que por sus propias características, no pueden acumularse o fusionarse, resultando inaplicable en la práctica; evidenciándose en conclusión, que la situación de esos trabajadores que tienen esa doble función o dos actividades frente a un solo empleador, que dicho de paso está permitido por mandato del art. 14-IV del Estatuto de la Universidad, ciertamente son independientes y separadas en su tratamiento salarial, respecto de su antigüedad, la indemnización y otros derechos a la conclusión de cada una de esas actividades.

El Auto de Vista impugnado, identificó de manera clara que, al existir una doble relación laboral, conforme se acreditó por la prueba de fs. 38 a 41 y que también ha sido reconocido por el mismo demandante, corresponde el pago de los derechos y beneficios respecto de la relación laboral de ambas y efectuando un tratamiento diferenciado en todos los aspectos (remuneración, horarios, liquidación y pago de beneficios sociales, etc.).

Al respecto el Auto de Vista determinó: "(...) por la naturaleza de los servicios que prestan los funcionarios de la Universidad, se debe tener en cuenta tal como establece la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que las funciones de Rector son distintas a las del docente universitario, por corresponder la primera al ramo administrativo (Rector, Decano y Director de Carrera), y la segunda al ramo docente; siendo en ese sentido, por la naturaleza de los servicios que prestan, distintos; es más, ambos se sujetan a reglamentaciones diferentes. Esta diferencia existente entre las funciones que desempeñan el sector administrativo y el docente. sujetas a normas y reglamentaciones diferentes; así como a fines y objetivos diferentes, configura la legal procedencia del tratamiento por cuerda separada, en cuanto se refiere al reconocimiento y pago de beneficios sociales. En consecuencia, analizada que fue la resolución judicial apelada, reiterando expresamos, que no correspondía sumar ambos salarios para obtener un promedio indemnizable, sino que devienen de dos relaciones y contratos laborales diferentes, una en la unidad académica-administrativa y la otra en la sección de la docencia, corresponde su tratamiento por cuerda separada a fin de obtener el promedio indemnizable".

Todo en resguardo del debido proceso y la seguridad jurídica, tanto de la entidad demandada, como de sus trabajadores administrativos y docentes; se verifica que el Auto de Vista siguiendo la jurisprudencia transcrita en la doctrina aplicable al caso, resolvió adecuadamente el proceso conforme a los antecedentes y la pruebas que cursan en obrados no evidenciándose las vulneraciones acusadas en el recurso de casación promovido por el actor.

Finalmente, con relación al erróneo cálculo de los beneficios sociales, al no haberse tomado en cuenta la fecha de inicio de la relación laboral, como Docente académico y Rector de la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián" se tiene:

De la revisión de las documentales de fs. 58, 38 a 39, 40 y 41, acusadas de no ser valoradas adecuadamente por el Tribunal de Alzada y de los antecedentes del proceso con relación al inicio de la relación laboral como Docente se tiene que a fs. 58 cursa el Certificado de fecha 7 abril de 2010, emitido por el Director de Recursos Humanos de la UAB "José Ballivián", certifica: "Que, revisados los documentos y planillas de haberes que permanecen en el archivo de nuestra oficina, se evidencia que el señor MSc.

Ing. Guillermo Suarez Zambrano se desempeñó como Docente Interino de la asignaturas Dasonomía y Control de Malezas desde el 22 de febrero de 1988 hasta el 20 de marzo de 1994 y como Docente Titular de la Asignatura Silvicultura y Control de Malezas desde el 21 de marzo de 1994 a la fecha" (sic); y de fs. 38 a 38 cursa el Certificado N° 843/2016 de 18 de mayo de 2016, emitido por la misma Dirección de la Universidad certifica: "Que, revisados los documentos y planillas de haberes que cursan en nuestras oficinas, se evidencia que el Señor Guillermo Suarez Zambrano prestó servicios desde el 22 de febrero de 1988, inicialmente como Funcionario Académico en calidad de Docente Asistente Tiempo Completo de la Carrera de Ingeniería Agronómica, paralelamente desempeñando diverso cargos administrativos desde su ingreso, el último que ejerció fue como RECTOR de la Universidad y como Docente Catedrático tiempo completo horario 40 horas titular (tiempo completo titular) dependiente de la Facultad de Ciencias Agrícolas, desempeñándose en ambas funciones hasta el 16 de agosto de 2010, fecha en la que presentó Renuncia irrevocable al cargo, tal como se detalla...."; prueba literal que no amerita duda sobre el inicio de la relación laboral como Docente, que data desde el 22 de febrero de 1988 hasta el 4 de noviembre de 2010 en que presentó su renuncia al cargo de docente (fs. 14), habiendo prestado sus servicios de forma continua e ininterrumpida por 21 años, 8 meses y 10 días; y no así, como erróneamente determinó el Tribunal de alzada por 4 años, 7 meses y 23 días, conforme a la pre-liquidación de fs. 40; no consideró el inicio de la relación laboral de fs.58 y 38 a 39, que como se tiene explicado de forma clara y precisa, su ingreso a la Universidad fue el 22 de febrero de 1988; si bien, empezó como Docente Interino hasta el 20 de marzo de 1994, no existe constancia que hubiese existido un corte de la relación laboral o se hubiera cancelado sus beneficios sociales hasta esa fecha, por lo que conforme a los art. 48-I-III de la C.P.E., 13 de la L.G.T., 2 y 4 del D.L. N° 16187 y 1 de Ley N° 23 de noviembre 1944 el pago de los beneficios sociales debe efectuarse desde la fecha de su ingreso a la Universidad hasta que presentó su renuncia al cargo de Docente; tiempo de prestación de servicios que debe considerarse para el cómputo de la indemnización y con un sueldo promedio indemnizable de Bs. 4.928.- conforme acredita a fs. 40.

Y con relación al inicio y conclusión de la relación laboral en el sector administrativo, de las literales de fs. 39, 41 y 58, se evidencia que desempeñó diferentes cargos administrativos (Secretario Académico, Decano y Rector), de forma continua e ininterrumpida desde el 1 de marzo de 1993 hasta el 16 de agosto de 2010 que presentó su renuncia irrevocable al cargo de Rector fs. 16, habiendo prestado un record de servicios de 16 años, 5 meses y 16 días; tiempo de prestación de servicios que debe considerarse para el cómputo de la indemnización y con un sueldo promedio indemnizable de Bs. 10.062.- conforme se constata a fs. 41.

Por lo señalado y considerando el principio protector de la "primicia de la realidad", por el que debe prevalecer la veracidad de los hechos, se establece que, en el caso en particular, existió una doble relación laboral, con el consecuente reconocimiento de forma separada 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. 19 a 22 y subsana a fs. 26 con relación al tiempo de servicios, 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. Trib. y en el marco de aplicación de losarts.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 laborar" 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 incurrió parcialmente en las infracciones acusadas en el recurso de casación; sin efectuar, una apropiada valoración probatoria, conjunta y armónica de los medios de pruebas, para concluir erradamente en la forma resuelta con relación al tiempo de servicios; por lo que conforme se tiene expuesto precedentemente, corresponde fallar en la forma prevista en el art. 220-IV del 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, 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. 326 a 327 interpuesto por la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián", representado por Luis Carlos Zambrano Aguirre; y resolviendo el recurso de casación de fs. 332 a 348 interpuesto por Donald Chávez Fernández en representación de Guillermo Suárez Zambrano CASA parcialmente el A.V. N° 47/2019 de 23 de septiembre, de fs. 318 a 324, ordenando a la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián" a través de su representante legal, cancele a favor de Guillermo Suarez Zambrano, la suma total por ambos servicios de Docente y Administrativo Bs. 354.304,27 establecida en la siguiente liquidación:

DOCENTE ACADEMICO:

Fecha de ingreso: 22 de febrero de 1988	
Fecha de retiro: 4 de noviembre de 2010	
Tiempo de servicios: 21 años, 8 meses y 10 días	
Sueldo promedio:	Bs. 4.928.-
Total de Indemnización:	Bs.138.983.-
Multa del 30% (D.S. 28699):	Bs. 32.073.-
TOTAL A CANCELAR:	Bs. 138.983.-

ADMINISTRATIVO:

Fecha de ingreso: 1 de marzo de 1993	
Fecha de retiro: 16 de agosto de 2010	
Tiempo de servicios: 16 años, 5 meses y 16 días	
Sueldo promedio:	Bs. 10.062.-
Total de Indemnización:	Bs. 165.631,7.-
Multa del 30% (D.S. 28699):	Bs. 49.689,57.-
TOTAL A CANCELAR:	Bs. 215.321,27.-

GRAN TOTAL:	Bs. 354.304,27.

Sin costas en todo el proceso, 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. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

287

Gabriela Jenny Serrudo Amachuy c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Reincorporación
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 129 a 135, interpuesto por Gabriela Jenny Serrudo Amachuy, contra el Auto de Vista Nº 785/2019 de 22 de octubre, de fs. 125 a 127, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de reincorporación, interpuesto por la recurrente contra el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS); el Auto Nº 001/2020 de 3 de enero, de fs. 145, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 13 de enero de 2020 de fs. 152, 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 y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 36/19 de 3 de junio, de fs. 99 a 101, declarando IMPROBADA la demanda social de reincorporación de fs. 15 a 19, sin costas.

Auto de Vista

En apelación promovida por la demandante Gabriela Jenny Serrudo Amachuy, conforme consta el escrito de fs. 103 a 105, por A.V. N° 785/2019 de 22 de octubre, de fs. 125 a 127, emitido por la por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, de fs. 99 a 101, con costas y costos.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, la demandante Gabriela Jenny Serrudo Amachuy, por escrito de fs. 129 a 135, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Señaló que tanto Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, por las pruebas presentadas, reconocieron que su persona ejercía labores propias en servicios manuales dentro el GAMS; empero interpretando erróneamente la Ley Nº 321, determinaron que ésta Ley, solo incorpora a trabajadores permanentes y no así a trabajadores eventuales; alegó que el Tribunal de alzada, no tomó en cuenta la Disposición Final Tercera de la citada Ley: pues, conforme a las pruebas ofrecidas, ya en vigencia de ésta Ley, el GAMS continuó suscribiendo con su persona más de tres contratos a plazo fijo, produciéndose la reconducción y adquiriendo los contratos a plazo fijo en indefinidos, en consecuencia las autoridades judiciales de ambas instancias, al determinar que su persona no se encuentra protegida por la Ley Nº 321, infringieron sus derechos laborales, vulnerando la garantía del debido proceso previsto en el art. 115 de la C.P.E., citando al respecto el A.S. N° 285 de 3 de junio de 2019

Petitorio:

Solicitó que este Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo se disponga su reincorporación inmediata al GAMS y “el pago de sus beneficios sociales y otros derechos”.

Contestación al recurso y petitorio:

Previo traslado, a la entidad demandada, por escrito de fs. 142 a 144, refirió que el Auto de Vista recurrido, no infringió norma jurídica alguna, solicitando se resuelva conforme a derecho.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 001/2020 de 3 de enero, de fs. 145, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 13 de enero de 2020 de fs. 152; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

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; 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.

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, la recurrente alega que tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, realizaron una interpretación errónea de la Ley Nº 321, al determinar que ésta Ley, solo incorpora a trabajadores permanentes y no así a trabajadores eventuales; alegando que, tampoco tomaron en cuenta la Disposición Final Tercera de la citada Ley; pues, conforme a las pruebas ofrecidas, ya en vigencia de ésta Ley, el GAMS continuó suscribiendo con su persona más de tres contratos a plazo fijo, produciéndose la reconducción y adquiriendo los contratos a plazo fijo la calidad de indefinidos; en consecuencia, ambas autoridades judiciales, infringieron sus derechos laborales, vulnerando la garantía del debido proceso previsto en el art. 115 de la C.P.E.

A los fines de determinar la interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley Nº 321, alegada en el recurso, corresponde partir de los siguientes criterios:

El Decreto Ley (D.L.) Nº 16187, de 16 de febrero de 1979, sobre los contratos a plazo fijo e indefinidos estableció en su art. 1 que: “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”.

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

Ahora bien, los términos “labores propias y permanentes de la empresa”, han sido regulados por el art. 2 de la R.A. N° 650/07 de 27 de abril, emitida por el Ministerio de Trabajo, que indicó: “… 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”.

Por otro lado la S.C.P. Nº 0562/2017-SD-2 de 5 de junio, en el parágrafo III-2 señaló: “no opera en el sector público la conversión de un contrato de trabajo a plazo fijo en uno indefinido, por existir más de dos contratos sucesivos” (modulación), La S.C. N° 0109/2006-R de 31 de enero, citada por la S.C.P. N° 1446/2016-S3 de 8 de diciembre, modulo el entendimiento de la S.C. N° 0587/2005-R de

31 de mayo, en los siguientes términos: "…en cuanto corresponde a los casos de contratos a plazo fijo, en los que tanto el empleador como la trabajadora -sea del sector público o del privado-, conocen desde el primer momento de la relación, la fecha cierta y concreta de conclusión de la relación laboral, por lo que más allá de ésta no sería dable el nacimiento o vigencia de derechos u obligaciones emergentes de una relación laboral que ya no existe, no siendo posible obligar a un empleador a continuar con el contrato del personal que ya cumplió el plazo establecido y acordado de antemano, a menos que se presenten las circunstancias que se indicarán más adelante para lo que debe tomarse en consideración: Primero, que el art. 12 la L.G.T., establece que el contrato de trabajo puede pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio; Segundo, 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".

"Cabe advertir que prevalece lo dispuesto por el D.L. N° 16187 -que prohíbe más de dos contrataciones a plazo fijo- al tratarse de una norma de superior jerarquía que la R.M. N° 193/72, que determinaba que desde la segunda contratación los contratos a plazo fijo adquieren la calidad de indefinidos; empero, subsiste la última parte de dicha Resolución Ministerial, referida a que en todo caso debe tratarse de la realización de labores propias del giro de la empresa".

Como conforme a la jurisprudencia citada, tanto el Juez como el Tribunal de alzada concluyeron que la suscripción de dos o más contratos a plazo fijo suscrito en el sector público, no operaría la tácita reconducción del contrato, ni la conversión a indefinido, porque la valides de estos contratos están enmarcadas en las estipulaciones normativas que rigen en cada institución, por lo que no ingresaría al régimen de la Ley Nº 321, que refieren a trabajadores permanentes o con ítem.

Ahora bien, sobre el tema central, el art. 1 de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 señala: 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 Municipales de las 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 parág. 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 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, es cierto que la norma mencionada hace referencia a "trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes", 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, 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. Nº 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. 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 (…)".

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".

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 el caso de análisis, se evidencia que la demandante suscribió 3 contratos a plazo fijo con el GAMS, siendo que el último cargo que desempeñó lo hizo como Educadora – Guardería Mercado Campesino – CIDIM, dependiente de la Secretaria Municipal de Desarrollo Municipal del GAMS, realizando actividades de servicios manuales, al haber estado ocupada en el servicio de limpieza y cuidado de niños, sin que durante la tramitación de este proceso se hubiese desvirtuado este extremo, lo que implica que la actora, por este requisito se encuentra incorporada al ámbito de la L.G.T., que demuestra que la demandante tenía la condición de trabajadora asalariada permanente; encontrándose en consecuencia considerada como del personal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, dentro las previsiones del art. 1 de la Ley N° 321, en el ámbito de aplicación de la L.G.T., al cumplir todas las condiciones; es decir, ser trabajadora asalariada permanente que desempeñaba funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo del GAMS, consecuentemente deberá gozar de los derechos y beneficios que la L.G.T. y sus normas complementarias confieren, a partir del 18 de diciembre de 2012, fecha de promulgación de la Ley N° 321.

Respecto, al cumplimiento de la S.C. N° 0562/2017-S2 de 5 de junio, corresponde tener presente que si bien el art. 203 de la C.P.E., dispone que las Sentencias Constitucionales son vinculantes, para que ello ocurra, esencialmente se debe evidenciar que la situación fáctica que dio origen a dicha decisión, sea idéntica a la ocurrida en el caso de autos, en el caso concreto, revisando el contenido de la referida Sentencia Constitucional, se acredita que está referida a una Acción de Amparo Constitucional que resolvió sobre la denuncia de la accionante, respecto a que estando prestando servicios en la ABT como Técnico de Apoyo Jurídico desde enero de 2016 -por medio de tres contratos sucesivos- se le cortó sorpresivamente su trabajo el 25 de enero de 2017, no obstante que su último contrato, se estaba ejecutando respetando su derecho a la inamovilidad laboral, por tener una hija de tres meses de edad; es decir, por despido injustificado y en el caso concreto, la controversia está referida a la reincorporación por inamovilidad como madre trabajadora; consiguientemente esta decisión judicial, no corresponde su aplicación al caso de autos.

Conclusión:

Consecuentemente, al ser evidentes las infracciones y violaciones acusadas en el recurso, 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 Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el núm. 1 del art. 184 de la C.P.E. y 42 de la L.Ó.J., CASA el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo, declara probada la demanda de fs. 15 a 19 y por consiguiente, dispone que la entidad edil demandada, a través de su representante legal, proceda inmediatamente a reincorporar a la demandante a su fuente de trabajo y a las mismas funciones que ejercía hasta antes de su conclusión, más el pago de sus sueldos devengados desde el momento de su retiro hasta su reincorporación efectiva, pago que debe efectuarse previo juramento de Ley en el juzgado de primera instancia, de no haber percibido remuneración alguna por otra actividad laboral desde el momento de su cesantía, bajo responsabilidad para el caso de demostrarse lo contrario.

Sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215; y sin multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

288

Víctor Juan Conde Salcedo c/ Mutual de Servicios al Policía MUSERPOL
Reclamación del Fondo de Retiro
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 481 a 478 (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por la Mutual de Servicios al Policía "MUSERPOL", representado por el Cnl. DESP. Edgar José Cortes Albornoz, contra el Auto de Vista Nº 67/2019 de 5 de julio, de fs. 476 a 471, emitido por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del trámite de reclamación del fondo de retiro, iniciado por Víctor Juan Conde Salcedo contra MUSERPOL; el memorial de contestación de fs. 491 a 489; el Auto de 11 de octubre de 2019 de fs. 522, que concedió el recurso; el Auto de 2 diciembre de 2019 de fs. 531, por el cual se admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Resolución de la Comisión de Beneficios Económicos.

Dentro del trámite de pago del fondo de retiro policial, la Comisión de Beneficios Económicos de la Mutual de Servicios al Policía "MUSERPOL", mediante Resolución Nº 01/2016 de 27 de abril, de fs. 369 a 362, reconoció en favor de Víctor Juan Conde Salcedo el monto de Bs. 277.249,69.- por el periodo de 36 años y 9 meses.

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones.

Ante dicha resolución, Víctor Juan Conde Salcedo, mediante escrito de 9 de agosto de 2016, interpuso recurso de reclamación, emitiéndose la Resolución de Directorio Nº 21/2017, de 19 de junio, que dispuso la revocatoria total de la Resolución Nº 01/2016 de 27 de abril y la emisión de una nueva resolución, en cuyo mérito la Comisión de Beneficios Económicos de la Mutual de Servicios al Policía "MUSERPOL", emitió la Resolución Nº 357/2018 de 29 de mayo, de fs. 432 a 426, que calificó el beneficio de Fondo de Retiro Policial en favor de Víctor Juan Conde Salcedo, por un monto de Bs. 262.581,69, por el periodo de 36 años y 9 meses, además de determinar el pago en demasía de Bs. 14.667,45.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante la interposición del recurso de reclamación por el beneficiario a fs. 435 a 434, el Directorio de la Mutual de Servicios al Policía (MUSERPOL), mediante Resolución de Directorio N° 36/2018 de 01 de agosto, de fs. 458 a 453, CONFIRMÓ totalmente la resolución de la Comisión de Beneficios Económicos N° 357/2018 de 29 de mayo.

Auto de Vista.

En apelación promovida por el reclamante, conforme consta el escrito de fs. 461 a 460, por A.V. N° 67/2019 de 5 de julio, de fs. 476 a 471, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, se REVOCÓ la Resolución de Directorio Nº 36/2018 de 01 de agosto, disponiendo que el Directorio de MUSERPOL, dicte una nueva resolución conforme a las consideraciones y los fundamentos referidos en la misma.

II.- RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el Cnl. DESP. Edgar Jose Cortez Albornoz, en representación de la Mutual de Servicios al Policía "MUSERPOL", por escrito de fs. 481 a 478, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a los siguientes argumentos:

Señaló que el Auto de Vista, al determinar la revocatoria de la Resolución de Directorio Nº 36/2018, vulneró el principio de congruencia, porque existe contradicción entre los considerandos, fundamentación y la parte resolutiva, citando la S.C. N° 0486/2010-R de 5 de julio, cuyo razonamiento señala: "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 los resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la resolución de primera o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios; razonamiento que es reiterado por el Tribunal Constitucional Plurinacional a través de la S.C.P. Nº 0255/2014 y Nº 0704/2014, deduciéndose que en segunda instancia pueden darse casos de incongruencia ultra petita, extra petita y citra petita, asimismo vulnera el art. 48, 180 y 203 de la C.P.E.".

La MUSERPOL brinda servicios a sus afiliados conforme a sus reglamentos internos, presumiéndose su constitucionalidad conforme el art. 4 del Código Procesal Constitucional; (Cod. Proc. Co.)en consecuencia, esta normativa interna es de aplicación imperativa para todos los funcionarios de MUSERPOL y su observancia implica responsabilidad por la función pública; por tanto, señalan que el Auto de Vista recurrido implica inobservancia del art. 5 incs. a), c), g) y h) de la Ley Nº 2341 de Procedimiento Administrativo.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista impugnado.

Contestación al recurso y petitorio:

Corrido en traslado con el recurso, el reclamante señaló que el recurso interpuesto por MUSERPOL, se limita a una simple relación de los hechos, transcribiendo disposiciones legales que no son pertinentes al presente caso, sin establecer de qué forma se habría inobservado las vulneraciones supuestamente infringidas en el Auto de Vista recurrido, solicitando se emita resolución declarándolo infundado.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 318/2019 de 11 de octubre de fs. 522, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto de 2 de diciembre de 2019 de fs. 531, emitido por este Tribunal; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, 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 corresponden las siguientes consideraciones previas de orden legal:

El D.S. N° 1446 de 19 de diciembre de 2012, en su art. 14 señala: “I. Los beneficios otorgados por la MUSERPOL son: a) Fondo de Retiro Policial Individual; b) Seguro de Vida; c) Complemento Económico. II. El aporte y el pago de los beneficios establecidos en los incisos a) y b) del Parágrafo precedente, serán objeto de un estudio técnico financiero que asegure su sostenibilidad y no asunción de riesgos por parte de la MUSERPOL y de acuerdo a reglamentación interna. III. Los beneficios señalados en el presente artículo se rigen por el principio de equidad, debiendo ser otorgados a todos los afiliados, aportantes de la Policía Boliviana en sus diferentes sectores y niveles sin ninguna distinción y con relación a los aportes realizados. IV. Los recursos que son fuente de financiamiento de los beneficios señalados en el parágrafo I serán administrados de forma exclusiva por la MUSERPOL en conformidad a la normativa vigente”; el art. 15 de la misma norma legal, establece: “Fondo De Retiro Policial Individual).- Es el beneficio que brinda protección a los miembros del servicio activo y a sus derechohabientes, mediante el reconocimiento de un pago único, con motivo y oportunidad del retiro definitivo de la actividad remunerada dependiente de la Policía Boliviana, el cual será administrado por la MUSERPOL mediante cuentas individuales de cada afiliado a ser otorgado en función de sus aportes y el rendimiento de los mismos, cuando se produzca el retiro por: a) Jubilación; b) Fallecimiento del titular; c) Retiro forzoso; d) Retiro voluntario”.

Asimismo, dicho Decreto en su disposición final séptima, señala que: “El presente Decreto Supremo entrará en vigencia una vez que el Directorio de la Mutual de Seguros del Policía emita la Resolución de disolución de la MUSERPOL conforme a su Estatuto Orgánico y en el marco de la normativa vigente aplicable a la naturaleza jurídica de dicha institución. II. La MUSERPOL mantendrá su personalidad jurídica sólo para efectos de cierre y transferencia de su patrimonio conforme lo establecido por el presente Decreto Supremo. Los señores Ministros de Estado en los Despachos de Gobierno y de Economía y Finanzas Públicas, quedan encargados de la ejecución y cumplimiento del presente Decreto Supremo”.

Por otra parte, respecto a la retroactividad, el art. 123 de la C.P.E., prescribe: “La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores; en materia penal, cuando beneficie a la imputada o al imputado; en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado; y en el resto de los casos señalados por la Constitución” ; de donde se extrae, que la regla es la prohibición de retroactividad de la ley, debiendo regir para lo venidero y no así retrotraer sus efectos, estableciendo el texto constitucional, las excepciones a la misma.

Análisis en el caso concreto.

Respecto al fundamento del recurso, el recurrente señaló que el Auto de Vista, al determinar la revocatoria de la Resolución de Directorio Nº 36/2018, vulneró el principio de congruencia, porque existe contradicción entre los considerandos, fundamentación y la parte resolutiva, citando la S.C. N° 0486/2010-R de 5 de julio, cuyo razonamiento señala: “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 los resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la resolución de primera o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios; razonamiento que es reiterado por el Tribunal Constitucional Plurinacional a través

de las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0255/2014 y 0704/2014, deduciéndose que en segunda instancia pueden darse casos de incongruencia ultra petita, extra petita y citra petita, asimismo vulneran los arts. 48, 180 y 203 de la C.P.E.".

La MUSERPOL brinda servicios a sus afiliados conforme a sus reglamentos internos, presumiéndose su constitucionalidad conforme el art. 4 del Código Procesal Constitucional; en consecuencia, esta normativa interna es de aplicación imperativa para todos los funcionarios de MUSERPOL y su observancia implica responsabilidad por la función pública, por tanto señalan que el Auto de Vista recurrido implica inobservancia del art. 5 incs. a), c), g) y h) de la Ley Nº 2341 de Procedimiento Administrativo.

Al respecto de la revisión del Auto de Vista recurrido, se pudo evidenciar que el Tribunal de alzada previo análisis de los fundamentos del recurso de apelación, verificó la veracidad del reclamo efectuado por el recurrente, referente a la vulneración del principio de irrectroactividad de la norma, al aplicarse a su caso el Reglamento de Fondo de Retiro Policial Individual de MUSERPOL, vigente a partir del 11 de marzo de 2014, que a decir del reclamante correspondía aplicarse el Reglamento de Prestaciones Económicas de Régimen Especial del Estudio Matemático Actuarial N° 2011-2015, conforme el criterio asumido por la S.C. N° 1262/2015-S2 de 12 de noviembre.

Luego de un análisis exhaustivo de los antecedentes, el Tribunal concluyó que la normativa utilizada por el Directorio de MUSERPOL, no contravino el principio de irretroactividad de la norma, puesto que las normas aplicadas para calcular el pago del fondo de retiro policial por jubilación, se enmarcaron en el Reglamento de Prestaciones Económicas 2007-2011, del Reglamento de Prestaciones Económicas de Regímenes Especiales 2011-2015 y de las resoluciones del Directorio N° 08/07 y N° 43/08, a partir de los lineamientos reglados por la Resolución de Directorio N° 25/2013 de 4 de julio; coligiendo que la aplicación de la S.C. N°1262/2015-S2 de 12 de noviembre, no es vinculante, precisamente porque el Tribunal en el caso de Autos advirtió la aplicación del Reglamento de Prestaciones Económicas de Régimen Especial del Estudio Matemático Actuarial N° 2011-2015.

Sin embargo el Tribunal de alzada, al momento de realizar una relación de los actos procesales a fin de resolver el agravio sufrido por el apelante, advirtió que la Resolución de Directorio N° 21/2017 de 19 de junio, Resolución de la Comisión de Beneficios N° 357/2018 de 29 de mayo y Resolución de Directorio N° 36/2018 de 1 de agosto, vulneraron el principio de legalidad objetiva, al contravenir el art. 63-II de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo (L.P.A.) que señala: "La resolución se referirá siempre a las pretensiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial como consecuencia exclusiva de su propio recurso", así como la garantía del debido proceso en sus elementos de congruencia y prohibición de reforma en perjuicio, desarrollada por el Tribunal Constitucional en la S.C. N° 1863/2010-R de 25 de octubre: "…la reforma en perjuicio no es una simple regla que se subordine a la legalidad, sino un principio constitucional que hace parte del debido proceso…"; puesto que al emitirse la Resolución de Comisión de Beneficios Económicos N° 01/2016 de 27 de abril, se reconoció en favor del reclamante el monto de Bs. 277.249,69.- por el periodo de 36 años y 9 meses; sin embargo, tras la interposición del recurso de reclamación contra la misma, se emitió la Resolución de Directorio N° 21/2017 de 19 de junio, que dispuso su revocatoria total, emitiéndose la Resolución de la Comisión de Beneficios N° 357/2018 de 29 de mayo que reconoció el monto de Bs. 262.581,69 y determinó el pago en demasía de Bs. 14.667,45; fallo que a través de la Resolución de Directorio N° 36/2018 de 1° de agosto, fue confirmado en su totalidad; es decir, que las resoluciones emitidas con posterioridad al recurso de reclamación interpuesto por el reclamante, en lugar de mejorar la situación denunciada, agravaron más en perjuicio a los intereses del recurrente.

Ahora bien, la doctrina establece que, la "reformatio in pejus" es un principio general de derecho y una garantía constitucional del debido proceso, es aplicable a todas las actividades del Estado que implique el ejercicio de su poder sancionatorio. La prohibición de la reformatio in pejus, tiene plena aplicabilidad en materias administrativas, tanto en el agotamiento de la vía gubernativa como en el desarrollo del procedimiento ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, circunstancia que se origina en la interpretación armónica y sistemática del art. 115-II de la C.P.E., logrando de esta manera hacer efectivo el derecho al debido proceso y por ende de los demás principios y derechos constitucionales que guardan correspondencia con dicha institución jurídica. De suerte que la congruencia y la prohibición de la "reformatio in pejus", limitan la actuación de la Administración en aras de la transparencia, legalidad y garantía en la actuación administrativa.

Al respecto la jurisprudencia constitucional en la S.C. N° 0606/2013-L de 03 de julio señala: …Eduardo Couture dice: "La reforma en perjuicio (reformatio in peius) consiste en una prohibición al juez superior de empeorar la situación del apelante, en los casos en que no ha mediado recurso de su adversario. El principio de la reforma en perjuicio es, en cierto modo un principio negativo: consiste fundamentalmente en una prohibición, no es posible reformar la sentencia apelada en perjuicio del único apelante". Juan Monroy Gálvez concibe que: "Ese es el nombre, en latín (prohibición de la reformatio in peius), de una institución de considerable importancia en el tema del recurso de apelación. Se trata de lo siguiente: si una parte recurre en apelación de una resolución, el superior sólo podrá reformar la resolución a su favor, jamás en su contra".

Asimismo, el art. 63 parág. II de la Ley Nº 2341 de Procedimiento Administrativo señala: "La resolución se referirá siempre a las pretensiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial como consecuencia exclusiva de su propio recurso".

Ahora, bien, es claro que las garantías que integran al debido proceso, y entre ellas el derecho de defensa, son de estricto cumplimiento en todo tipo de actuaciones, ya sean judiciales o administrativas, pues constituyen un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior, no sólo del ordenamiento jurídico, sino como fin mismo del Estado.

En este entendido, la acusada vulneración del art. 265-I de la Ley N° 439 Cód. Proc. Civ., que refiere a los principios de pertinencia y congruencia, no resulta evidente, toda vez que el Tribunal de alzada al evidenciar una flagrante inobservancia al principio de legalidad y el debido proceso, determinó revocar la Resolución de Directorio N° 36/2018 de 01 de agosto; no habiendo este Tribunal evidenciado interpretaciones contrarias entre la parte considerativa y resolutiva, como asevera el recurrente; pues como señaló el Tribunal de alzada, no solo se encuentra facultado, sino también obligado a realizar el control de legalidad, a fin de evitar actos administrativos arbitrarios que lesionen los derechos y garantías de los administrados; máxime si los reglamentos o normativas internas de las instituciones públicas o privadas deben de regirse bajo los lineamentos o directrices de la C.P.E., conforme prevé el art. 410-I "Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución; II La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa…".

Por otra parte, la entidad policial recurrente no establece en forma específica, cuál la contradicción entre los fundamentos de la parte considerativa y resolutiva, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa actual, detallando qué preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación, limitándose a señalar que se vulneraron los arts. 48, 180 y 203 de la C.P.E., además de inobservarse el art. 5 incs. a), c), g) y h) de la Ley Nº 2341, sin señalar concretamente el por qué o cómo, se estaría vulnerando estos preceptos normativos.

En ese contexto, corresponde precisar, para que el Tribunal de casación ejerza un control de legalidad sobre las actuaciones de instancias inferiores, es necesario que la parte recurrente deba identificar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, pero además es necesario especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, pues este Tribunal ya tiene dicho que, no resulta suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción o violación que acusa; en tal sentido, tampoco el Tribunal observa vulneración a las normas referidas por el recurrente, denunciado en el recurso de casación.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, el Auto de Vista impugnado, se ajustó a las normas legales en vigencia, interpretando y aplicando correctamente la Ley; resultando en consecuencia no ser cierto ni evidente lo acusado en el recurso interpuesto; por lo que corresponde aplicar lo establecido en el 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, en cumplimiento de 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 los arts. 184-1 C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, de fs. 481 a 478 (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por la Mutual de Servicios al Policía "MUSERPOL", contra el A.V. Nº 67/2019 de 5 de julio, de fs. 476 a 471, emitido por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del trámite de reclamación del fondo de retiro, iniciado por Víctor Juan Conde Salcedo contra MUSERPOL, 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

289

Empresa Unipersonal "Microempresa Calvimontes" c/ Empresa Tarijeña del Gas EMTAGAS
Contencioso
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 298 a 303 interpuesto por la Empresa Tarijeña del Gas "EMTAGAS"., a través de su representante legal Roger Antonio Almazán Farfán, impugnando la Sentencia N° 10/2019 de 29 de octubre de fs. 289 a 296, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso Contencioso que sigue la Empresa Unipersonal "Microempresa Calvimontes"; el Auto N° 68-C/2019 de fs. 306, que concedió el recurso; los antecedentes procesales, y todo lo que fue pertinente analizar;

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió la Sentencia N° 10/2019 de 29 de octubre, de fs. 289 a 296, declarando "PROBADA EN PARTE" la demanda contenciosa, por las actividades efectivamente realizadas, disponiendo:

La cancelación del monto de Bs. 15.709,97 (quince mil setecientos nueve 97/100 bolivianos) a favor de la Empresa Unipersonal "Microempresa Calvimontes"; y no ha lugar al pago de intereses, daños y perjuicios, por no haberse demostrado los presupuestos que permitan establecerlos.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Recurso de casación

Contra la señalada Sentencia N° 10/2019, la Empresa Tarijeña del Gas "EMTAGAS", a través de su representante legal Roger Antonio Almazán Farfán, interpuso recurso de casación, acusando:

La empresa recurrente alegó que se suscribió un convenio interinstitucional por el monto de Bs. (6.000,000,00 Seis Millones de Bolivianos) con la Gobernación Autónoma del Chaco Tarijeño-Villa Montes, para la ejecución del proyecto "Construcción de Redes de Gas Natural Villa Montes", el 15 de noviembre de 2012, la Gobernación hizo el desembolso del monto de (4.000.000,00 Cuatro Millones de Bolivianos 00/100) quedando un saldo restante de Bs. (2.000.000,00 dos Millones de Bolivianos 00/100), para poder dar cumplimiento al convenio interinstitucional suscrito con la Gobernación Autónoma del Chaco Tarijeño-Villa Montes y la empresa Tarijeña del Gas "EMTAGAS".

Mediante Contrato de Obra N° 016/2014, suscrito entre la empresa Tarijeña del Gas "EMTAGAS", y la Microempresa "Calvimontes", con la finalidad de realizar el proyecto de "Instalaciones Internas de Gas Domiciliario", dentro de las atribuciones de EMTAGAS, que fue creada mediante D.S. N° 22048 de 14 de octubre de 1988, como "Empresa Pública descentralizada" con personería jurídica propia, autonomía de gestión técnica, económica y administrativa con patrimonio propio y duración indefinida en los servicios de gas por redes de departamento de Tarija,

El 13 de julio de 2016, mediante nota CITE: G.G. N° 289/2017, Roberth Ruiz en su calidad de "Sub Gobernador" de la Gobernación Autónoma del Chaco Tarijeño-Villa Montes, reiterada con nota CITE: G.G. N° 208/2016 de 12 de mayo, con la finalidad de hacer el depósito del saldo pendiente del convenio interinstitucional suscrito para la ejecución del proyecto "Construcción de Redes de Gas Natural Villa Montes", reiterando la petición mediante nota CITE: G.G. N° 201/2019 dirigida Ing. Roberth Ruiz, Sub Gobernador; solicitó se efectué el desembolso del monto faltante de Bs. (2.000.000,00 dos Millones de Bolivianos 00/100) para la ejecución del proyecto de Construcción de Redes de Gas Natural Villa Montes, indicando que se tienen deudas pendientes para la cancelación de las instalaciones interna efectuadas, haciendo el mismo reclamo al ing. Adhemar Barba Acosta, Secretario Seccional de Agua y Energía del Gobierno Autónomo del Chaco Tarijeño-Villa Montes; en fecha 16 de junio de 2017, mediante nota CITE: G.G. N°262/2017, adjuntando el informe técnico N° 16/2017, donde se puso en conocimiento la deuda contraída con la microempresa "Calvimontes", además de hacer referencia al proyecto Construcción de Redes de Gas Natural Villa Montes, inscrito en el POA 2017 y aprobado por la Ley Financial N° 856.

Señaló también que el 12 de septiembre mediante nota CITE/U.PLA/62/2017, informó que el proyecto "Construcción de Redes de Gas Natural Villa Montes" se inscribió en el POA de las gestiones 2013; 2014; 2015; 2016 y 2017, de acuerdo a los reportes del Sistema de Información y Gestión de Empleo Público (SIGEP), que cuenta la Empresa Tarijeña del Gas "EMTAGAS", dicha obligación no puede ser cancelada por motivos ajenos a su institución, debido a que no se ejecutó el desembolso por parte de la Gobernación Autónoma del Chaco Tarijeño-Villa Montes del convenio interinstitucional suscrito el 12 de diciembre de 2012, que en su cláusula segunda estipula:

2.1 Asignación del 45% de regalías de la Provincia Gran Chaco, para la ejecución de acciones por parte de "EMTAGAS" beneficiando a 870 usuarios del proyecto.

2.2 La Gobernación se compromete y obliga a financiar el proyecto Construcción de Redes de Gas Natural Villa Montes, ejecutado por EMTAGAS con un monto de Bs. (6.000,000,00 Seis Millones de Bolivianos), destinados a cubrir los costos del proyecto.

2.3 El financiamiento otorgado por la Gobernación a favor de EMTAGAS, con recurso de regalías, representa el 100% del costo total del proyecto.

2.4 El monto total de recursos para financiar dicho proyecto, será desembolsado parcialmente a favor de EMTAGAS previa solicitud a la Gobernación:

Primer desembolso. (4.000.000,00 Cuatro Millones de Bolivianos 00/100) posterior a la firma del convenio.

Segundo desembolso. Bs. (2.000.000,00 dos Millones de Bolivianos 00/100) en la gestión 2013.

Ante el incumplimiento por parte del Gobierno Autónomo del Chaco Tarijeño-Villa Montes, sobre el segundo desembolso de la cláusula segunda parágrafo 2.5, que debía realizarse en la gestión 2013 y hasta la fecha no se hizo efectivo, pese a las reiteradas veces que fue solicitado, por este motivo es que se ven imposibilitados de cancelar la deuda pendiente con la empresa Calvimontes.

Además de manifestar la obligatoriedad de los convenios por las Entidades Territoriales Autónomas, aludiendo al marco de Autonomías y Descentralización Andrés Ibáñez, en su art. 112 parágrafo III de la Ley N° 031 del 19 de julio de 2010 que indica: "las entidades territoriales autónomas que suscriban acuerdos y convenios para la ejecución de programas y proyectos concurrentes, en los cuales comprometan formalmente recursos públicos, tienen la obligatoriedad de transferir a las entidades ejecutoras los recursos comprometidos con el objeto de asegurar la conclusión de las actividades y obras acordadas", por tal motivo el proyecto debe ser cancelado con los recursos comprometidos por el Gobierno Autónomo del Chaco Tarijeño-Villa Montes, además que el pago de lo adeudado debe realizarse con fondos determinados para tal efecto, como se menciona en el convenio suscrito; de lo contrario, se incurriría en el delito de malversación de fondos públicos sancionado por el Cód. Pen. en su art. 144.

Alegó que, la empresa demandante no estableció con claridad los daños y perjuicios patrimoniales causados por el incumplimiento del contrato de obra.

Señaló también, que la intención de la empresa demandada siempre fue la de cancelar lo adeudado, existiendo un presupuesto, pero no la liquidez necesaria, imposibilitando el pago de lo adeudado debido al incumplimiento del desembolso por parte de la institución correspondiente.

Solicitó se considere al momento de resolver, que la empresa Tarijeña de Gas "EMTAGAS" es una empresa pública de servicios acreditada mediante D.S. N° 22048; por lo que, en aplicación del art. 39 de la Ley de Administración y Control Gubernamental N°1178; SS.CC. Nos. 1525/2010-R; 0818/2007-R; D.S. N° 23215 en su art. 52 de 22 de julio de 1992; S.C. N° 1295/2001¬R de 7 de diciembre; A.S. N° 499 de 24 de noviembre de 2010 y Ley N° 1178 en su art. 39, no corresponde costas y costos incoados.

Mencionó la nota CITE/U.PLA/62/2017, que acredita la inscripción del proyecto Construcción de Redes de Gas Natural Villa Montes, en el POA de las gestiones 2013-2014-2015-2016 y 2017; pero aclara que, una cosa es la inscripción en el POA, debidamente presupuestada dentro las gestiones mencionadas y otra muy distinta es contar con la liquidez necesaria en las cuentas para hacer efectivo la obligación del pago , es en ese sentido que necesitamos se concrete el pago por parte del Gobierno Autónomo del Chaco tarijeño-Villa Montes.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...declare sin efecto la Sentencia N° 10/2019 de 29 de octubre; considerando una vez más que la "Empresa Tarijeña del Gas "EMTAGAS" es una empresa pública perteneciente al estado plurinacional de Bolivia" por lo que no existe incumplimiento por parte de "EMTAGAS", ya que al tratarse de una obligación sujeta a un financiamiento por parte de la Gobernación Autónoma Regional del Chaco Tarijeño-Villa Montes, Según convenio interinstitucional suscrito y como consta en las notas de solicitud de desembolso remitidas que se encuentran adjuntas, que demuestran que hasta la fecha no se concluye el desembolso comprometido.

Concesión del recurso

Corrido en traslado el recurso de casación interpuesto por la Empresa Tarijeña del Gas "EMTAGAS", a través de su representante legal Roger Antonio Almazán Farfán, mediante Decreto de fs. 304, para que sea contestado por la Empresa Unipersonal "Microempresa Calvimontes", advirtiéndose que la empresa demandante no contestó al recurso, concediéndose el recurso mediante Auto N° 68-C/2019 de fs. 306.

Admisión

Mediante Auto N° 68-C/2019 de 31 de diciembre de 2019 de fs. 306, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 298 a 303 interpuesto por la Empresa Tarijeña del Gas "EMTAGAS", a través de su representante legal Roger Antonio Almazán Farfán, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-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."

Conforme la normativa desarrollada, de la revisión del recurso de casación, se advierte que la empresa recurrente no acusó infracción alguna como ser violación interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, o error en la valoración de la prueba; sin establecer que norma fue violada, interpretada erróneamente o aplicada indebidamente o si su recurso está dirigido a acusar la infracción de error de hecho o la infracción de error de derecho, en la apreciación de pruebas, omitiendo la exigencia normativa prevista en el señalado art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Asimismo, se constata que el recurso en análisis no especifica a qué prueba de sus descargos hace referencia su reclamo, conforme exige el art. 271-I 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.

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de puntualización que demuestre la equivocación manifiesta de la autoridad judicial en las que el recurrente basa su recurso de casación, exigencia a la que está compelido señalar, conforme exige el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, el demandado interpone su recurso de casación, sin relacionar la infracción legal y la equivocación en la que incurrió el Tribunal de instancia y sin especificar qué prueba considera que ha sido valorada con error de hecho o de derecho, limitándose incoherentemente a justificar la imposibilidad de pago por situaciones ajenas que tienen que ver con el financiamiento del proyecto; sin percatarse que el recurso de casación dentro del proceso contencioso, no es una segunda instancia de revisión del proceso; sino un recurso extraordinario de puro derecho, en el que el recurrente está obligado a identificar la infracción, en la que a su entender incurrió la resolución del Tribunal y evidenciar con actos auténticos y por documentos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, 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.

En ese sentido, pese a la omisión argumentativa de la entidad recurrente, corresponde a este Tribunal precisar que, de la revisión de los antecedentes del proceso, se constata que el Tribunal de instancia, en la motivación y fundamentación de la Sentencia, atendiendo a los datos del proceso; resolvió en el contexto de los antecedentes procesales, demostrando que la entidad ahora recurrente, no acusó infracción alguna o acreditó pruebas pertinentes al proceso en su descargo, ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelida la entidad demandada, en aplicación del principio dispositivo.

En el contexto de la denuncia de la entidad demandada, corresponde precisar que el art. 568 del Cód. Civ. prevé: "I. En los contratos con prestaciones recíprocas cuando una de las partes incumple por voluntad la obligación, la parte que ha cumplido puede pedir judicialmente el cumplimiento o la resolución del contrato, más el resarcimiento del daño; o también puede pedir sólo el cumplimiento dentro de un plazo razonable que fijará el juez…"

La norma citada, evidentemente presenta en lo principal dos alternativas como base de las acciones de resolución de contrato y el cumplimiento de contrato, que nacen de un contrato celebrado con prestaciones recíprocas; es decir que, por lo dispuesto por dicho precepto normativo, la parte que ha cumplido con su obligación puede exigir judicialmente el cumplimiento a la parte que incumplió; y por otro lado, la parte que ha cumplido pida judicialmente la resolución del contrato, más el resarcimiento del daño.

En este sentido, se ha orientado a través del A.S. N° 609/2014 de 27 de octubre emitido por la Sala Civil que señala: "...el art. 568 del Cód. Civ., pues dicha norma conforme a lo establecido anteriormente hace referencia a que en caso de incumplimiento de contrato, la parte que cumplió el mismo tiene dos opciones, la primera es la resolución judicial del contrato, cuando este hubiese sido incumplido por la otra parte, y la segunda opción es pedir a la parte que incumplió con el contrato que cumpla el mismo, es decir que en este segundo caso lo que se pretende es que el contrato se ejecute...".

En los casos de incumplimiento recíproco en el A.S. N° 505/2014 de 8 de septiembre 2014, emitido por la Sala Civil, se ha orientado cuales los tópicos a ser analizados refiriendo que: "...si bien en definitiva ambas partes incumplieron sus obligaciones, le correspondía al juez determinar cómo se analizó supra, cuál de las obligaciones era de primigenia exigencia, y de la norma

contenida en el art. 568 del Cód. Civ. entender que quien dio cumplimiento - así no sea total- de lo pactado en el contrato en cuestión, lo esencial en situaciones como las que se controvierte en el caso de Autos, es que debe examinar el juzgador la razón inicial que motivó el incumplimiento, ese aspecto está inserto precisamente en el contrato en cuestión, y es tarea del juzgador dilucidar ese aspecto, al no hacerlo se vulnera entonces el debido proceso y no se cumple con la tutela judicial efectiva, en razón que el derecho constitucional fundamental al debido proceso se funda, entre otros aspectos, en la garantía de que, sometido un asunto al examen de los Jueces, se obtendrá una definición acerca de él, de donde se desprende que normalmente la sentencia tiene que plasmar la sustancia de la resolución judicial."

"De lo que se puede concluir, que al ser aplicable el art. 568 del Cód. Civ., a las relaciones contractuales bilaterales, resulta importante determinar que para su procedencia el orden o prelación de las obligaciones generadas; es decir, se debe establecer qué obligación depende de la otra, para determinar quién incumplió con su obligación, en cuya finalidad y en procura de resolver dicho aspecto se debe realizar una interpretación amplia del contrato, o sea que dicha interpretación debe ser en relación a la redacción del contrato, la intención común de las partes contratantes, y la conducta de las partes en la ejecución de la misma, interpretación que debe ser realizada por todo juzgador para resolver las pretensiones cuya base jurídica sea el art. 568 del Cód. Civ.".

Respecto a los reclamos formulados por la entidad recurrente, corresponde señalar que, conforme establece el art. 450 del Cód. Civ. "hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una relación jurídica".

De la revisión de Contrato de Obra N° 016/2014, suscrito entre la empresa Tarijeña del Gas EMTAGAS, y la Microempresa Calvimontes, de fs. 36 a 41, con la finalidad de realizar el proyecto de "Instalaciones Internas de Gas Domiciliario", se establece que las partes en uso de sus facultades y como expresión de la voluntad suscribieron el señalado contrato, por así convenir a los intereses de las empresas firmantes con el único objetivo de establecer las mejores condiciones para el desarrollo del proyecto "Construcción de Redes de Gas Natural Villa Montes", contrato que tiene fuerza de ley entre las partes contratantes conforme establece el art. 519 del Cód. Civ.; es decir, que las empresas suscribientes se encuentran obligadas a cumplir lo establecido en el mismo.

De lo expuesto y ofrecido en obrados, se evidenció que la Microempresa "Calvimontes", cumplió a cabalidad con el contrato suscrito entre ambas partes hecho acreditado, en el Informe de Inspección Técnico de 11 de agosto de 2014, emitido por el supervisor en el que detalla, que la empresa "Calvimontes" cumplió con las 8 instalaciones internas de gas antes del plazo establecido, además de no existir observación alguna por parte del Supervisor de la obra en el informe de revisión y aprobación de proyectos emitido el 15 de agosto de 2014, incluso habiendo cumplido con todos los requisitos de la documentación correspondiente a la ejecución de la obra, mediante informe de 27 de agosto de 2014, en merito a los respaldos de dichos informes la empresa demandada "EMTAGAS" debe dar cumplimiento al contrato suscrito con la microempresa "Calvimontes" haciendo efectivo el pago de 15.709,97 (Quince mil setecientos nueve 97/100 Bolivianos), conforme acertadamente estableció el Tribunal de instancia.

Ante el incumplimiento del pago de la empresa demandada "EMTAGAS" por motivos ajenos (2do desembolso no ejecutado por el Gobierno Autónomo del Chaco Tarijeño-Villa Montes), el art. 519 del Cód. Civ., refiere sobre la eficacia del contrato que no puede ser disuelto, sino por consentimiento mutuo o causales de Ley; dicha obligación que, no fue cumplida por la empresa "EMTAGAS", pese a informes de recepción suscritos por la propia empresa; todo ello, debido a que el contrato fue suscrito entre ambas partes "empresa EMTAGAS" y microempresa "Calvimontes"; y no así, con el "Gobierno Autónomo del Chaco Tarijeño-Villa Montes; en este sentido, el argumento emitido por la empresa "EMTAGAS" no constituye descargo alguno para enervar la falta de pago, debido a que, el "Gobierno Autónomo del Chaco Tarijeño-Villa Montes" no forma parte de dicho contrato con la microempresa "Calvimontes"; asimismo, el art. 520 del Cód. Civ., establece la ejecución de la buena fe e integración del contrato, precisando que debe ser ejecutado de buena fe y obliga, no sólo, a aquello expresado en él; sino también a todos los efectos que deriven conforme a su naturaleza, según la Ley, lo cual nos da a entender que la empresa demandada "EMTAGAS" incumplió con dicha normativa, porque, si no contaba con el presupuesto suficiente no podía suscribir ningún contrato con la microempresa "Calvimontes", conforme establece el Sistema de Presupuesto del Estado.

Como se tiene mencionado en los anteriores puntos, no es pertinente ni aceptable el argumento y la normativa señalada de la Ley N° 031 del 19 de julio de 2010 "Andrés Ibáñez" en su art. 112-III, debido a que el incumplimiento de contrato de la presente no vincula al "Gobierno Autónomo del Chaco Tarijeño-Villa Montes; por tanto, no tiene responsabilidad alguna sobre lo demandado.

Consecuentemente se concluye que, la responsabilidad del cumplimiento efectivo del pago acordado mediante contrato es de la empresa demandada "EMTAGAS" debido a que dicha empresa fue la que suscribió el contrato y no el "Gobierno Autónomo del Chaco Tarijeño-Villa Montes".

En ese contexto, se establece que, no son evidentes los reclamos denunciados en el recurso de casación por "EMTAGAS", evidenciándose que el Tribunal de instancia emitió una Sentencia con apego a las normas, no contando el recurso con el sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en 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, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la C.P.E., 17-I y 42-I-1 de la L.Ó.J. (L.Ó.J.), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 298 a 303 interpuesto por la Empresa Tarijeña del Gas “EMTAGAS”, a través de su representante legal Roger Antonio Almazán Farfán, impugnando la Sentencia N° 10/2019 de 29 de octubre de fs. 289 a 296, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija

Sin costas ni costos, 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. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

290

Empresa Constructora Urubichá c/ Gobierno Autónomo Municipal de Concepción
Contencioso
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 767 a 773, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción, representado por su Alcalde David Mollinedo Guzmán, contra la Sentencia de 24 de julio de 2019 de fs. fs. 753 a 756, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso contencioso que sigue la Empresa Constructora Urubichá, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción (GAMC), el Auto de 18 de septiembre de 2019, que concedió el recurso (fs. 779); el Auto de admisión de 29 de noviembre de 2019, 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 Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 24 de julio de 2019, de fs. 753 a 756 vta., declarando:

PROBADA la demanda contenciosa deducida por la Empresa Constructora Urubichá representada por Carlos Ignacio Molina Lozada, en lo relativo al pago de la Planilla N° 2 e IMPROBADA, en lo referente a las peticiones de Resolución de Contrato por incumplimiento voluntario, pago de gastos para el levantamiento de la instalación de faenas para la ejecución de la obra, liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N ° 012457 y pago de daños y perjuicios.

Disponiendo que el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción pague la Planilla N° 2, consistente en la suma de Bs.508.012,27.- (Quinientos ocho mil doce 27/100 bolivianos), previa emisión de Factura a favor de la entidad demandada.

Sin costas.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra la Sentencia N° 24 de julio de 2019, el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción, interpuso recurso de casación señalando:

Manifestó que, la Sentencia impugnada omitió aspectos de derecho que debieron ser resueltos alejándose de las pretensiones de las partes, obteniéndose una Sentencia carente de fundamentación legal; por ende, queda en evidencia la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley; es decir, existe una clara infracción de la norma.

Alegó que, contradictoriamente la Sentencia dio por resuelto el contrato; pero sin dar explicación lógica; sin decir por qué le dio un valor legal en el punto II. 2 del Considerando dos, donde señala que corresponde y es exigible la cancelación del Certificado de avance o Planilla N° 2, por parte de la entidad demandada, pero simplemente, se limitó a probar la demanda y ordenar el pago.

Argumento que el Tribunal de instancia llegó a emitir Sentencia, sin observar las pruebas presentadas, efectuando una mala valoración de los antecedentes, vulnerando los dispuesto por los arts. 115, 116, 410 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), toda vez que el Auto de Vista (debió decir Sentencia) no se emitió bajo los principios constitucionales del debido proceso conforme señala la jurisprudencia constitucional de carácter vinculante.

Acusó el incumplimiento de contrato de la empresa ahora demandante, por lo que no correspondía ningún pago, demostrado con las pruebas ofrecidas consistente en Resolución Administrativa N° 07/2016 de 28/10/2016 de fs. 496 a 498, que declaró resuelto el contrato, entre otra documentación que fue presentada, demostrándose que se hizo entrega del 20% para el avance de la obra, y demostrándose la cancelación de la Planilla N° 1; es decir, se tiene cancelado el 100% de la obra hasta el momento de la resolución del contrato, por lo que no correspondía realizar ningún otro pago, al no haberse realizado ningún otro trabajo; sin embargo la Sentencia, lejos de cualquier análisis señaló que el contrato se encuentra resuelto por consentimiento de ambas partes procesales.

Manifestó que la Sentencia no cumplió con el art. 192 del Cód. Pdto. Civ.-1975, sin efectuar una valoración de todos los elementos de prueba que fueron producidos dentro de la tramitación del proceso; omitiendo valorar los otros elementos de prueba producidos por las partes, ordenando contradictoriamente el pago de la Planilla N° 2; es decir, que al existir una resolución del contrato aprobada, significa que no correspondía ningún pago adicional, citó la S.C. N° 0518/20111-R de 25 de abril de 2011y el A.S. N° 645/17de 19 de junio.

Por consiguiente, señaló que esta omisión de valoración de la prueba, hace que la referida Sentencia objeto de casación, carezca de legalidad y por consiguiente de legitimidad, habiendo omitido aspectos de hecho y derecho esenciales y determinantes a objeto de dictar un fallo final, que genere en la partes el convencimiento de que dicha resolución es justa y legal, incurriendo en error de hecho y derecho en cuanto a la inaplicabilidad de lo dispuesto por el art. 742 del Cód. Civ., al no existir una entrega de obra por parte del Contratista.

Petitorio

Concluyó solicitando: "…que previo el procedimiento de rigor se me conceda dicho recurso de casación para que sea el Tribunal Supremo de Justicia quien, advertido de los graves errores y omisiones, dicte Auto Supremo casando y/o anulando la Sentencia de fecha 24 de julio de 2019, cursante a fs. 755-756 vta., y en definitiva resolviendo en el fondo declare improbada la demanda principal en todas sus partes, sea con la imposición de costas. "

Contestación al recurso de casación

Corrido en traslado, el demandante Empresa Constructora Urubichá, mediante su representante Carlos Ignacio Molina Lozada afirmó que, se debe declarar improcedente el recurso interpuesto por el GAMC, no contiene la debida fundamentación que exige el inc. 2) del art. 258 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), manifestó que la entidad recurrente se queja, que no es lo mismo que fundamentar, que se emitió una Sentencia sin observar sus pruebas presentadas, sin aclarar que toda su prueba fue rechazada por tres veces por negligencia y abandono del propio demandado y mal puede ahora la entidad recurrente, quejarse indicando que se valoró erróneamente su prueba.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...que el Tribunal de casación declare improcedente el presente recurso de casación en la forma y en el fondo."

Admisión

Remitido el expediente, en cumplimiento del Auto de 18 de septiembre de 2019, por Auto Supremo de 29 de noviembre de 2019, se declaró admisible el recurso, por lo que se pasa a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-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 de instancia 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 empresa recurrente acusó la "violación interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley y error en la apreciación de la prueba,' todo ello, sin establecer qué norma fue violada, interpretada erróneamente o aplicada indebidamente; o si su recurso, ésta dirigido a acusar la infracción de error de hecho o la infracción de error de derecho, en la apreciación de pruebas específicas, éstas no fueron señaladas, ni especificó su relación con la Sentencia, omitiendo la exigencia normativa prevista en el señalado art. 271 par. I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Asimismo, se constata que el recurso en análisis, no especificó a qué prueba de sus descargos hace referencia su reclamo, conforme precisamente exige el art. 271 par. I 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 a emitir una opinión sobre la prueba supuestamente no valorada, señalando que no se ha valorado toda la prueba producida en el proceso actuando de manera parcializada, a favor de la empresa, al haber demostrado el GAMC, el incumplimiento de contrato de la empresa ahora demandante, por lo que no correspondería ningún pago, que hubiere sido demostrado con las pruebas ofrecidas.

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de puntualización que demuestre la equivocación manifiesta de la autoridad judicial en las que el recurrente basa su recurso de casación, exigencia a la que está compelido señalar, conforme exige el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, el demandado interpone su recurso de casación, sin relacionar la infracción legal y la equivocación en la que incurrió el Tribunal de instancia y sin especificar qué prueba considera que ha sido valorada con error de hecho o de derecho, limitándose incoherentemente a acusar errores en la valoración de la prueba; sin percatarse, que el recurso de casación dentro del proceso contencioso no es una segunda 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 del Tribunal y evidenciar con actos auténticos y por documentos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, exigencia no cumplida por el recurrente, razón por la que este Tribunal, se ve inhibido de emitir pronunciamiento, por ausencia de carga argumentativa y técnica en el recurso.

En ese sentido, pese a la señalada omisión argumentativa de la entidad recurrente, corresponde a este Tribunal precisar que, de la revisión de los antecedentes del proceso, se constata que el Tribunal de instancia, en la motivación y fundamentación de la Sentencia, atendiendo a los datos del proceso; resolvió en el contexto de antecedentes procesales, demostrando que la entidad ahora recurrente, no acreditó pruebas en favor de su defensa, ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelida la entidad demandada, en aplicación del principio dispositivo.

Analizada la denuncia de la entidad demandada y de la revisión del proceso se observa que, luego de ser notificado con demanda de la Empresa Constructora Urubichá, el GAMC presentó demanda reconvencional, que fue observada por el Tribunal de instancia, por defectos inherentes en su memorial de reconvención, observaciones que no fueron subsanadas, emitiendo el Tribunal de instancia Auto de 13 de junio de 2018, en el que de conformidad con el art 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975, se tuvo como no presentada la demanda reconvencional interpuesta; y consecuentemente, por no presentadas todas las pruebas, al no haber sido estas ratificadas como contestación a la demanda.

Por otra parte, se constata que abierto el término probatorio, el GAMC por memorial de fs. 618, extemporáneamente; fuera del plazo previsto, ofreció nuevas pruebas y ratificó las pruebas acompañadas a su demanda reconvencional (fs. 420 a 537) que fueron anteriormente rechazadas, las que no fueron tomadas en cuenta por su presentación extemporánea y rechazadas mediante decreto de 17 de agosto de 2018 de fs. 619, conforme los alcances del art. 379 del Cód. Pdto. Civ.-1975.

Asimismo, se evidencia que mediante memorial de fs. 654, la entidad demandada, intentó ingresar sus pruebas al proceso, las que merecieron el Auto de 19 de septiembre de 2018 de fs. 662, por el que se rechazó su ofrecimiento de prueba de fs. 664, por ser extemporáneas, demostrándose que el Tribunal de instancia dio el tratamiento correcto a las pruebas ahora acusadas de no valoradas.

Bajo estos parámetros se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación por el GAMC, al no contar con el sustento legal, correspondiendo resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en 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, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la C.P.E., 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 767 a 773, interpuesto por David Mollinedo Guzmán, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Concepción, contra la Sentencia de 24 de julio de 2019 de fs. 753 a 756, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Sin costas ni costos, en todo el proceso, en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1179 y 52 del D.S. N° 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

291

Empresa Constructora Urubichá c/ Gobierno Autónomo Municipal de Concepción
Contencioso
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo de fs. 767 a 773 y de fs. 779 a 781 vta., interpuestos por el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción, representado por su Alcalde, David Mollinedo Guzmán, y por la Empresa Constructora Urubichá, representada por Carlos Ignacio Molina Lozada, contra la Sentencia de 28 de junio de 2019 de fs. 601 a 604, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso contencioso que sigue la Empresa Constructora Urubichá, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción (GAMC), el Auto de 27 de noviembre de 2019, que concedió los recursos (fs. 791); el Auto de admisión de 07 de enero de 2020 de fs. 800, 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 Santa Cruz, emitió la Sentencia de 28 de junio de 2019, de fs. 754 a 757, declarando:

PROBADA la demanda contenciosa de fs. 374 a 383 interpuesta por la Empresa Constructora Urubichá representada por Carlos Ignacio Molina Lozada, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción (GAMC), en lo relativo al pago de la Planilla N° 2, e IMPROBADA en lo referente a las peticiones de Resolución de Contrato por incumplimiento voluntario, pago de gastos para el levantamiento de la instalación de faenas para la ejecución de la obra, liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012455, liberación de la Boleta de Garantía de correcta inversión de anticipo del proyecto N° 0064537 y pago de daños y perjuicios, disponiendo que:

El Gobierno Autónomo Municipal de Concepción proceda al pago de la Planilla N° 2, consistente en la suma de Bs. 237.888,31.- (Doscientos treinta y siete mil ochocientos ochenta y ocho 31/100 bolivianos), previa emisión de Factura a favor de la entidad demandada.

Sin costas.

II.- RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIONES Y ADMISIÓN:

Contra la indicada Sentencia, ambas partes formularon recurso de casación, conforme al siguiente detalle:

Recurso de casación del Gobierno Autónomo Municipal de Concepción:

La entidad demandada, alegó que:

La Sentencia, recurrida, contiene violación, interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley “art. 253-1 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975)”, porque contradictoriamente la Sentencia impugnada dio por resuelto el contrato, pero sin dar explicación lógica; sin decir por qué le da un valor legal en el punto dos del Considerando dos, donde señala que corresponde y es exigible la cancelación del Certificado de avance o Planilla N° 2, por parte de la entidad demandada; pero simplemente, se limita a declarar probada la demanda y ordenar el pago.

Argumentó que el Tribunal de instancia llegó a emitir Sentencia, sin observar las pruebas presentadas, efectuando una mala valoración de los antecedentes, vulnerando el dispuesto por los arts. 115, 116 y 410 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); toda vez que, el Auto de Vista (debió decir Sentencia) no se emitió bajo los principios constitucionales del debido proceso conforme señala la jurisprudencia constitucional de carácter vinculante.

En la apreciación de las pruebas, alegó que se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho “art. 253 - I del Cód. Pdto. Civ.-1975”

Señaló que, no se ha valorado toda la prueba producida en el proceso, actuando de manera parcializada a favor de la empresa, demostrando el GAMC, el incumplimiento de contrato de la empresa ahora demandante; por lo que, no corresponde ningún pago, demostrado con las pruebas ofrecidas consistentes en Resolución Administrativa N° 06/2016 de 28/10/2016 de fs. 496 a 498, la

que declaró resuelto el contrato, entre otra documentación que fue presentada, demostrándose que se hizo entrega del 20% de avance económico para el avance de la obra, y demostrándose la cancelación de la Planilla N° 1; sin embargo, pese a haberse demostrado que no se debe ningún saldo al demandante al haberse aportado la prueba necesaria, con la que la Sentencia debió declarar improbada la demanda, lejos de cualquier análisis real, señala que el contrato se encuentra resuelto por consentimiento de ambas partes procesales.

Manifestó que, la Sentencia no supo valorar toda la prueba, vulnerando el derecho a la verdad material establecido en el art. 178 de la C.P.E., convalidando la Sala los ilegales, arbitrarios y abusivos actos.

Afirmó que, la Sentencia no cumplió con el art. 192 del Cod. Pdto. Civ.-1975, sin efectuar una valoración de todos los elementos de prueba que fueron producidos dentro la tramitación del proceso, omitiendo valorar los otros elementos de prueba producidos por las partes, ordenando contradictoriamente el pago de la Planilla N° 2; es decir, que al existir una resolución del contrato aprobada, significa que no correspondería ningún pago adicional, citó al efecto, las SS.CC. Nos. 0518/20111-R de 25 de abril de 2011, 0556/2012 de 20 de julio de 2012.

Por consiguiente, señaló que esta omisión de valoración de la prueba, hace a la referida Sentencia objeto de casación, habiendo omitido aspectos de hecho y derecho esenciales y determinantes, a objeto de dictar un fallo final que genere en la partes el convencimiento de que dicha resolución es justa y legal, incurriendo en error de hecho y derecho en cuanto a la inaplicabilidad de lo dispuesto por el art. 742 del Cód. Civ., al no existir una entrega de obra por parte del Contratista.

Petitorio

Concluyó solicitando: "... que previo el procedimiento de rigor se me conceda dicho recurso de casación para que sea el Tribunal Supremo de Justicia quien, advertido de los graves errores y omisiones, dicte Auto Supremo casando y/o anulando la Sentencia de fecha 28 de junio de 2019, cursante a fs. 601 a 604, y en definitiva resolviendo en el fondo declare improbada la demanda principal en todas sus partes, sea con la imposición de costas."

Contestación al recurso de casación

Corrido en traslado, el demandante Empresa Constructora Urubichá, mediante su representante Carlos Ignacio Molina Lozada afirmó que, se debe declarar improcedente el recurso interpuesto por el GAMC, no contiene la debida fundamentación que exige el inc. 2) del art. 258 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), manifestó que la entidad no fundamentó debidamente las aparentes infracciones denunciadas, que se emitió una Sentencia sin observar sus pruebas presentadas, sin aclarar que toda su prueba fue rechazada tres veces por negligencia y abandono del propio demandado y mal puede ahora la entidad recurrente quejarse indicando que se valoró erróneamente su prueba.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...se declare improcedente el recurso de casación en la forma y el fondo"

Recurso de casación formulado por la Empresa Constructora Urubichá contra la Sentencia, la empresa demandante, interpuso recurso de casación, alegando:

Violación de los arts. 519 y 1311 del Cód. Civ. y arts. 379, 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975

En lo referente a la petición relacionada a la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012455 y la Liberación de la Boleta de Garantía de Correcta Inversión de Anticipo del Proyecto N° 0064537; alegó que, el Tribunal se encuentra impedido de modificar lo acordado por las partes; más aún, si mediante Resolución Administrativa N° 006/2016 de 28 de octubre de 2016, de fs. 496 a 498, el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción dispuso gestionar la ejecución de la misma.

Afirmó que, con ese argumento, el Tribunal declaró improbada en lo relativo a la Liberación de la Boleta de Garantía, sobredimensionando a las pruebas de fs. 496 a 498 de contrario y restando el valor al Contrato N° 030 (A) /2014 de 9 de mayo de 2014, prueba que por mandato del art. 519 del Cód. Civ. el contrato tiene fuerza de Ley entre los contratantes, incurriendo en error de derecho, pues la ejecución de la Boleta de Garantía de cumplimiento de Contrato se encuentra supeditada a un previo incumplimiento del contrato por parte de la Empresa Urubichá, aspecto no acontecido en el presente caso, y toda prueba del contrario fue rechazada por el Tribunal de instancia conforme el art. 379 del Cód. Pdto. Civ.-1975.

Alegó que, la cláusula vigésimo sexta del contrato que norma el libro de órdenes de trabajo, determina que las comunicaciones cursadas entre partes, entran en vigor cuando sean efectuadas por escrito, a través del libro de órdenes, no existiendo en el señalado libro ninguna llamada de atención sobre cualquier incumplimiento.

Respecto a las pruebas de fs. 496 a 498, fueron presentadas por la entidad demandada en el momento de la contestación y formulación de la demanda reconvencional y al ser ésta defectuosa y no haber sido subsanada, el Tribunal por Auto de 13 de junio de 2018, fs. 552, de conformidad con el art. 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975, se tuvo como no presentada la demanda reconvencional y las pruebas acompañadas, las cuales no fueron valoradas.

Mencionó que, pese a que las pruebas de fs. 417 a 536, ofrecidas en fotocopias simples, presentadas con demanda reconvencional y que no cumplían con el voto del art. 1311 del Cód. Civ., el Tribunal las sobredimensionó en su valor frente a sus pruebas, las que fueron debida y legalmente ofrecidas, vulnerando el art. 1311 del Cód. Civ.

Alegó que, abierto el término probatorio, conforme al art. 379 del Cód. Pdto. Civ.-1975, la Alcaldía de manera extemporánea, por memorial de fs. 615 ratificó sus pruebas, ofreciendo otras de fs. 570 a 614, que fueron rechazadas; pero, el Tribunal las sobredimensionó frente a sus pruebas, incurriendo en error de derecho.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...que sustanciado el presente recurso parcial de casación en el fondo, el Tribunal Supremo de Justicia se pronuncie aplicando el art. 220 parag. IV del Cód. Proc. Civ. Ley 439 y se declare también probada la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012455 y la Liberación de la Boleta de Garantía de Correcta inversión de Anticipo del Proyecto N° 0064537 y calificarse los daños y perjuicios en ejecución de Sentencia; es decir, casando parcialmente la Sentencia de fecha 28 de junio de 2019, cursantes de fs. 754 a 757 de obrados. Se imponga costas por la instancia. "

Admisión

Remitido el expediente, en cumplimiento del Auto de 27 de noviembre de 2019, por Auto Supremo de 07 de enero de 2020, se declaró admisible el recurso, por lo que se pasa a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Recurso de casación Gobierno Autónomo Municipal de Concepción

El Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-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 de instancia 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 empresa recurrente acusó la "violación interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley y error en la va/oración de la prueba". todo ello, sin establecer qué norma fue violada, interpretada erróneamente o aplicada indebidamente; o si su recurso, ésta dirigido a acusar la infracción de error de hecho o la infracción de error de derecho, en la apreciación de pruebas específicas, que no fueron señaladas, ni se especificó su relación con la Sentencia, omitiendo la exigencia normativa prevista en el señalado art. 271 par. I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Asimismo, se constata que el recurso en análisis no especificó a qué prueba de sus descargos hace referencia su reclamo, conforme exige el art. 271 par. I 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 a emitir una opinión sobre la prueba supuestamente no valorada, alegando que no se ha valorado toda la prueba producida en el proceso, actuando de manera parcializada, a favor de la empresa, habiendo demostrado el GAMC, el incumplimiento de contrato de la empresa ahora demandante, por lo que no correspondería ningún pago, que hubiere sido demostrado con las pruebas ofrecidas.

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de puntualización que demuestre la equivocación manifiesta de la autoridad judicial en las que el recurrente basa su recurso de casación, exigencia a la que está compelido señalar, conforme exige el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013; el demandado interpuso su recurso de casación, sin relacionar la infracción legal y la equivocación en la que incurrió el Tribunal de instancia y sin especificar qué prueba considera que ha sido valorada con error de hecho o de derecho, limitándose incoherentemente a acusar errores en la valoración de la prueba; sin percatarse, que el recurso de casación dentro del proceso contencioso no es una segunda 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 del Tribunal y evidenciar con actos auténticos y por documentos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, exigencia no cumplida por el recurrente, razón por la que este Tribunal, se ve inhibido de emitir pronunciamiento, por ausencia de carga argumentativa y técnica en el recurso.

En ese sentido, pese a la señalada omisión argumentativa de la entidad recurrente, corresponde a este Tribunal precisar que, de la revisión de los antecedentes del proceso, se constata que el Tribunal de instancia, en la motivación y fundamentación de la Sentencia, atendiendo a los datos del proceso; resolvió en el contexto de los antecedentes procesales, demostrando que la entidad ahora recurrente, no acreditó pruebas en favor de su defensa, ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelida la entidad demandada, en aplicación del principio dispositivo.

En el contexto de la denuncia de la entidad demandada y de la revisión del proceso, se observa que el GAMC, luego de ser notificado con demanda de la Empresa Constructora Urubichá, presentó demanda reconvencional, que fue observada por

el Tribunal de instancia, por defectos inherentes en su memorial de reconvención, observaciones que no fueron subsanadas, emitiendo el Tribunal de instancia el Auto de 13 de junio de 2012, de fs. 552, en el que de conformidad con el art 333 del Cód. Pdto. Civ. - 1975, se tuvo como no presentada la demanda reconvencional interpuesta; y consecuentemente, por no presentadas todas las pruebas, al no haber sido éstas, ratificadas como contestación a la demanda.

Por otra parte, se constata que abierto el término probatorio, el GAMC mediante memorial de fs. 615, de manera extemporánea; fuera del plazo previsto, ofreció nuevas pruebas y ratificó las pruebas acompañadas a su demanda reconvencional que fueron anteriormente rechazadas, las que no fueron tomadas en cuenta por su presentación extemporánea; mereciendo su rechazo por decreto de 17 de agosto de 2018 de fs. 616, conforme los alcances del art. 379 del Cód. Pdto. Civ.-1975.

Asimismo, se evidencia que mediante memorial de fs. 647, la entidad demanda intentó ingresar sus pruebas al proceso, las que merecieron el Auto de 19 de septiembre de 2018 de fs. 657, por el que se rechazó su ofrecimiento de pruebas, por ser éstas extemporáneas, demostrándose que el Tribunal de instancia, dio el tratamiento correcto a las pruebas ahora acusadas de no valoradas.

Bajo estos parámetros se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación por el GAMC, al no contar con el sustento legal, correspondiendo resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013.

Recurso de casación Empresa Constructora Urubichá

Respecto de la alegada violación de los arts. 519 y 1311 del Cód. Civ. y arts. 379, 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y la petición relacionada a la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012455 y la Liberación de la Boleta de Garantía de Correcta Inversión de Anticipo del Proyecto N° 0064537; acusando la empresa recurrente, que el Tribunal se encuentra impedido de modificar lo acordado por las partes de mutuo acuerdo, se establece:

Al respecto, corresponde verificar que la Sentencia impugnada en su considerando II, II.5, motivó y fundamentó señalando: “En lo referente a la petición relacionada a la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012455 y la Liberación de la Boleta de Garantía de Correcta Inversión de Anticipo del Proyecto N° 0064537, inicialmente se debe tener en cuenta que el Contrato de Fianza en general, es un contrato por el cual el fiador se obliga a cumplir una determinada prestación, en garantía de una obligación ajena, si ésta no es cumplida por el deudor, de manera que su obligación accesoria complementa la obligación principal del deudor originario. En nuestro ordenamiento jurídico la fianza bancaria se encuentra regulada en el art. 1447 del Cód. Com., que determina que en virtud del contrato de fianza Bancaria, un Banco o Entidad de Crédito debidamente autorizado se compromete a garantizar a una persona, frente al acreedor, en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el fiado, en un contrato de obra, pago de derechos arancelarios, consecuencias judiciales o administrativas y otros, de tal forma que en el contrato de fianza bancaria existen 3 sujetos: 1) El acreedor, que es la persona a favor de quien se debe cumplir la obligación principal o, en caso de incumplimiento del contrato principal es a quien deberá cumplir el pago; 2) El Fiador que es aquella persona que se obliga a garantizar, con su patrimonio el cumplimiento de la obligación principal; y 3) El deudor, que es el obligado al cumplimiento de la obligación principal.”

“En el caso de autos, las Boletas de Garantía que quieren ser liberadas, claramente han sido otorgadas por la Empresa Constructora Urubichá, para garantizar el cumplimiento de la construcción de la Unidad Educativa Monte Verde, tal y como se tiene pactado en las cláusulas sexta y séptima del contrato N° 030 (8) /2014 de fecha 9 de mayo de 2014; en este entendido, el presente Tribunal de justicia, se encuentra impedido de modificar lo acordado por las partes de mutuo acuerdo, máxime si mediante Resolución Administrativa N° 006/2016 de 28 de octubre del año 2016, cursante de fs. 496 a 498, el Gobierno Autónomo Municipal de concepción dispuso gestionar la ejecución de la misma.” (Sic)

Bajo este fundamento, el Tribunal de instancia declaró improbada la demanda, en lo referente a las peticiones de Resolución de Contrato por incumplimiento voluntario y liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012455, y liberación de la Boleta de Garantía de correcta inversión de anticipo del proyecto N° 0064537 y pago de daños y perjuicios, conforme la parte resolutiva de la Sentencia de 28 de junio de 2019 de fs. 601 a 604, alegados por la empresa demandante.

En ese sentido, de la revisión de los antecedentes procesales, se constata que, el Tribunal de instancia sustentó el rechazo a la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012455, y la liberación de la Boleta de Garantía de correcta inversión de anticipo del proyecto N° 0064537, en base a la Resolución Administrativa N° 006/2016 de 28 de octubre del año 2016, de resolución de contrato, luego de haberse constatado la inexistencia de incumplimiento voluntario en la resolución de contrato, resolución que no fue acusada como infringida por la empresa recurrente, no evidenciándose la violación de los arts. 519 y 1311 del Cód. Civ. y arts. 379, 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975.

En ese contexto, se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación por el GAMC y al no contar con el sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en 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, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la C.P.E., 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012455, y liberación de la Boleta de Garantía de correcta inversión de anticipo del proyecto N° 0064537 y pago de daños y perjuicios, conforme la parte resolutiva de la Sentencia de 28 de junio de 2019 de fs. 601 a 604, alegados por la empresa demandante.

En ese sentido, de la revisión de los antecedentes procesales, se constata que, el Tribunal de instancia sustentó el rechazo a la liberación de la Boleta de Garantía de Cumplimiento de Contrato N° 012455, y la liberación de la Boleta de Garantía de correcta inversión de anticipo del proyecto N° 0064537, en base a la Resolución Administrativa N° 006/2016 de 28 de octubre del año 2016, de resolución de contrato, luego de haberse constatado la inexistencia de incumplimiento voluntario en la resolución de contrato, resolución que no fue acusada como infringida por la empresa recurrente, no evidenciándose la violación de los arts. 519 y 1311 del Cód. Civ. y arts. 379, 333 del Cód. Pdto. Civ.-1975.

En ese contexto, se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación por el GAMC y al no contar con el sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en 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, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la C.P.E., 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 767 a 773 y de fs. 779 a 781 vta., interpuestos por el Gobierno Autónomo Municipal de Concepción, representado por su Alcalde, David Mollinedo Guzmán, y por la Empresa Constructora Urubichá, representada por Carlos Ignacio Molina Lozada, contra la Sentencia de 28 de junio de 2019 de fs. 601 a 604, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, manteniéndola subsistente, sin costas ni costos, 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. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

292

Ricardo Aparicio Terceros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Vinto
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 278 a 285, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Vinto, representado por la Alcaldesa María Patricia Arce Guzmán, a través de su apoderado Darío Jesús Velázquez Cruz, contra el Auto de Vista Nº 151/2019 de 19 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 262 a 265; dentro del proceso de pago de derechos laborales interpuesto por Ricardo Aparicio Terceros, contra la entidad municipal recurrente; el memorial de contestación de fs. 289 a 295; el Auto de 29 de octubre de 2019 (fs. 297), que concedió el recurso; el Auto de 29 de noviembre de 2019 (fs. 305), que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 73/2017 de 21 de agosto, de fs. 101 a 103, declarando PROBADA en parte la demanda, con referencia al pago de salarios adeudados, del mes de julio a noviembre de 2016; e "improbada" respecto de las vacaciones y del bono de refrigerio; disponiendo que la entidad municipal demandada, cancele a favor del actor, la suma de Bs.16.000.- (dieciséis mil 00/100 Bolivianos); por concepto de sueldos devengados por los meses de julio a noviembre de 2016, como se detalla en dicha Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAM de Vinto, representado por la Alcaldesa María Patricia Arce Guzmán, interpuso recurso de apelación de fs. 107 a 110; a su turno, el demandante Ricardo Aparicio Terceros formuló recurso de apelación a fs. 139; que fueron resueltos por el A.V. N° 151/2019 de 19 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 262 a 265; que CONFIRMÓ en parte la Sentencia emitida en primera instancia; modificando en la liquidación, el salario adeudado del mes de julio de 2016; por no corresponder el pago total del mes, sino sólo por 24 días; manteniendo incólume en todo lo demás la determinación de primera instancia; en consecuencia, el monto a cancelar a favor del actor, es de Bs.14.983.87.- (catorce mil novecientos ochenta y tres 87/100 Bolivianos), conforme se detalla en el Auto de Vista referido; más la multa y actualización prevista por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el indicado Auto de Vista, el GAM de Vinto, representado por la Alcaldesa María Patricia Arce Guzmán, a través de su apoderado Darío Jesús Velázquez Cruz, formuló recurso de casación, de fs. 278 a 285, señalando lo siguiente:

No se analizó la competencia en cuanto al conocimiento correspondiente a los Tribunales; no fueron tomados en cuenta los arts. 53 y 59 del Cód. Proc. Trab.; el art. 85 del D.S. Nº 181 de 28 de junio de 2009 (Normas Básicas del Sistema de Administracion de Bienes y Servicios), dispone que los contratos que suscriben las entidades públicas para la provisión de bienes y servicios, son de naturaleza administrativa; esta misma normativa en su art. 4, señala que dentro de los efectos de esta norma, se encuentran los servicios de consultoría en línea; por lo que no se tiene competencia para resolver este proceso.

La competencia para determinar las controversias emergentes de los contratos de carácter administrativo, deben ser dilucidadas mediante el procedimiento previsto por la Ley Nº 620 de 29 diciembre de 2014, y conforme al Código de Procedimiento Civil; como se estableció en una vasta jurisprudencia; citando la entidad municipal recurrente, los AA.SS. Nos. 311 de 22 de septiembre de 2016, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia (no se menciona si fue la Primera o la Segunda); 41 de 15 de febrero de 2016; 235 de 28 de junio de 2016 y 668/2015-L de 12 de agosto (no se indica, qué Salas los emitieron), añadiendo el texto de estos fallos.

De acuerdo a la jurisprudencia añadida, alegó que el presente proceso, se tramitó sin competencia, siendo nulo de pleno derecho; porque, el instrumento que genera la demanda, es un contrato administrativo, que está regulado por una norma especial y debe ser dilucidado conforme a la Ley Nº 620.

Petitorio.

Solicitó se anule o case el Auto de Vista recurrido, bajo los argumentos señalados.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 10 de octubre de 2019 a fs. 287; el demandante Ricardo Aparicio Terceros, presentó memorial de contestación de fs. 289 a 295, argumentado que el recurso de casación del GAM de Vinto, no cumplió con los requisitos previstos en el art. 258 núm. 2) del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975); por lo que, la impugnación efectuada, resulta un medio dilatorio, para deslindarse de su responsabilidad de pago de salarios devengados, los cuales son irrenunciables conforme prevé el art. 48-III de la Constitucion Política del Estado (C.P.E.); por lo que, la supuesta falta de competencia, debió ser reclamada en su oportunidad; solicitando se declare improcedente y/o infundado el recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 29 de octubre de 2019 a fs. 297, concedió el recurso de casación, de fs. 278 a 285, interpuesto por el GAM de Vinto, representado por la Alcaldesa María Patricia Arce Guzmán, a través de su apoderado Darío Jesús Velázquez Cruz; 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 29 de noviembre de 2019 (fs. 305), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa recurrente, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

El recurso de casación es considerado un medio de impugnación vertical y extraordinario, procede 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 infrinjan las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (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, se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista.

El art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del Cód. Proc Trab., señala que; quien recurre de casación, debe citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; en tal razón, cuando se recurre en la forma, se tiene 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, cuando se formula un recurso de casación en el fondo, se tiene como objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, por considerar que los Jueces o Tribunales de instancia, a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores jurídicos de apreciación, aplicación o interpretación de la normativa relacionada al caso concreto.

Sin embargo, esto no significa que se pueda, a través del recurso de casación, reiterar planteamientos o aspectos, que ya fueron debidamente resueltos en primera instancia, impugnados con los mecanismos procesales que otorga la Ley, y que, además tienen una resolución ejecutoriada sobre la decisión asumida.

En el caso, revisados los antecedentes, se tiene que el GAM de Vinto, en conocimiento de la demanda interpuesta, opuso excepción de incompetencia en memorial de fs. 81 a 83; luego de su tramitación conforme a Ley, la que fue resuelta por la Juez de la causa, mediante Auto de 26 de junio de 2017, de fs. 88 a 90, declarándola improbada; resolución con la que se notificó al GAM de Vinto, conforme la diligencia a fs. 92; entidad municipal que formuló recurso de apelación contra esta determinación, por memorial de fs. 93 a 94, que fue resuelto mediante el A.V. N° 046/2017 de 21 de septiembre de fs. 252 a 253, confirmándose el Auto impugnado (Auto de 26 de junio de 2017), que declaró improbada la excepción previa de incompetencia opuesta; resolución de vista, que fue declarada ejecutoriada por Auto de 13 de marzo de 2018 de fs. 255.

En virtud a estos antecedentes, se evidencia que la posición de la entidad municipal demandada, sobre una supuesta incompetencia de esta judicatura, para resolver la controversia planteada en la demanda, ya mereció pronunciamiento por parte de la Juez de instancia en el Auto de 26 de junio de 2017, asumiéndose la competencia para conocer el proceso; y ante la disconformidad con la determinación asumida, la entidad municipal usó la impugnación prevista por Ley, ejerciendo su derecho a la doble instancia como garantía procesal, para que una decisión que se considere errada pueda ser revisada por el superior en grado.

Consiguientemente, el reclamo de la entidad municipal recurrente, que intenta traer como infracción en el presente recurso, fue analizada y resuelta con la excepción opuesta por su parte, en un mecanismo de defensa previo, a la resolución del objeto del litigio,

previsto por Ley, como la excepción de incompetencia; por lo que, en esta instancia no corresponde su revisión, ante la existencia de una resolución, que fue declarada ejecutoriada, al no existir recurso ulterior alguno, sobre esa decisión, no siendo evidente, por los razonamientos anotados, la vulneración delos arts. 53 y 59 del Cód. Proc Trab., y 85 del D.S. N°181; no correspondiendo aplicar al caso la jurisprudencia citada en el recurso de casación, porque en autos, no se dilucido una cuestión administrativa; sino, laboral.

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 Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el GAM de Vinto, representado por la Alcaldesa María Patricia Arce Guzmán, a través de su apoderado Darío Jesús Velázquez Cruz, de fs. 278 a 285; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 151/2019 de 19 de julio, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 262 a 265, declarándose su ejecutoria.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

293

Martin Calle Chávez c/ Industria Nacional de Cierres Automáticos INCA S.R.L.
Pago de Beneficios y Derechos Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 205 a 206, interpuesto por la Industria Nacional de Cierres Automáticos "INCA S.R.L.", representada por Jacobo Nemer Chain y de fs. 211 interpuesto por Martin Calle Chávez ambos contra el Auto de Vista N°21/2019-SSA-I de 8 de abril, de fs. 202 a 203, emitido por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de pago de beneficios y derechos sociales a demanda de Martin Calle Chávez contra la Industria de Cierres Automáticos "INCA S.R.L."; el Auto de 17 de octubre de 2019, que concedió el recurso (fs. 216); el Auto de 2 de enero de 2020 (fs. 325 a 326), por el que se declaró admisibles los recursos de casación interpuestos; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios y derechos sociales interpuesta por Martin Calle Chávez, tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de La Paz, emitió la Sentencia N° 263/2015 de 18 de noviembre de 2015, de fs. 150 a 154, por la que declaró PROBADA EN PARTE la demanda, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor: 1) indemnización (Bs. 24.335,87); 2.- agüinado de la gestión 2011 duodécimas (Bs. 1.161,12); 3.-vacación gestión 2011 (Bs.1.161,12); sueldo 23 días de julio 2011 (Bs. 1.578,54); subsidio de lactancia (Bs. 12.228,30) más incremento del 30% (12.139,48), haciendo un total de Bs.52.603,98 menos el monto cancelado (-8.792,00) queda un total a cancelar de Bs. 43.822,98.

Auto de Vista.

Cumpliendo el Auto Supremo Anulatorio N° 447 de 17 de agosto de 2018, la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 021/2019-SSA-I, por el que CONFIRMÓ EN PARTE la Sentencia N° 263/2015 de 18 de noviembre, estableciendo el pago de subsidios sin la multa del 30% manteniendo los demás elementos de la liquidación de primera instancia, dando un total a cancelar de Bs. 40.143,34.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, ambas partes, formularon recurso de casación en el fondo, señalando lo siguiente:

Recurso de casación de fs. 205 a 206 (demandado)

Reclamó que la fotocopia de la factura acompañada como prueba no fue considerada por el Tribunal de alzada, conforme el art. 1311 del Cód. Civ., siendo esto una exigencia meramente formalista, observando que, ante el carácter cuasi privado de las relaciones laborales, no podría intervenir un funcionario público que legalice la factura y menos se podría considerar el desconocimiento del trabajador al pago del subsidio, con lo que se desconocería el principio de verdad material; además de desconocer los arts. 159, 163 y 158 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

Manifiesta que la multa del 30% aplicada es ilegal, porque el trabajador habría renunciado voluntariamente a la fuente de trabajo, considerando que el D.S. N° 286999, condena a multa solo en caso de despido intempestivo y no así a la renuncia y las disposiciones de este, solo podrían ser modificados por otro de igual jerarquía, estableciendo la norma que es sólo en caso de despido del trabajador.

Reclamó que se excluye al subsidio de la multa y no así los otros conceptos de indemnización, desahucio, salarios devengados, vacaciones y otros, lo que sería incongruente.

Señaló que el Auto de Vista carece de motivación y fundamentación, lo que lesionaría el principio del debido proceso.

Petitorio.

Conforme a lo expuesto, solicita que se CASE en parte el Auto de Vista impugnado eliminándose la multa del 300/o y los subsidios concedidos.

Contestación de fs. 209 (demandante)

Señaló que, conforme al D.S. N° 28699 toda persona tiene derecho al pago de los beneficios laborales hasta los 15 días, de forma indistinta a si la desvinculación es por renuncia o por despido.

Asimismo, señala que conforme a los principios laborales establecidos en el art. 4 del D.S. N° 28699 los vocales realizaron una buena interpretación del art. 9 del ya referido D.S.

Señaló que el recurso de casación no cumple con lo establecido en el art. 274 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), al no citar en términos claros y precisos la pretensión, además de no citar las normas que habrían sido vulneradas.

Solicitó desestimar el recurso de Casación.

Recurso de casación de fs. 211 (demandante)

Señaló que los Vocales de alzada realizaron una mala aplicación del art. 9 del D.S. N° 28699, que establecería el pago del 30% por incumplimiento en el pago de la obligación de beneficios del trabajador; siendo que, este es por el incumplimiento a todo tipo de pago adeudado por parte del demandado, sea beneficio social, derecho colateral, etc.; por lo que los vocales habrían errado al sacar el subsidio de la multa del 30%.

Petitorio.

Solicitó se Case el Auto de Vista impugnado, únicamente sobre el ingreso de subsidios a la multa del 30%.

Contestación de fs. 215 (demandado)

Señaló que el recurso planteado por el demandante no señala si es en el fondo o en la forma, señalando que el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013; no se habría cumplido porque parecería más un recurso de apelación, careciendo de técnica recursiva que hace inviable la admisión.

Solicitó que se rechace el recurso, con costas y costos.

Admisión.

Concedidos los recursos de casación por Auto de fs. 216, mediante Auto Supremo de 2 de enero de 2020 de fs. 225-226, se declaró admisible los recursos planteados por Industria Nacional de Cierres Automáticos “INCA S.R.L.” representado por Miguel Jacobo Nemer Chain y por Martin Calle Chávez por lo que se pasa a resolver:

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:

Del recurso de casación de fs. 205 a 206

La empresa demandada refiere la incorrecta aplicación del art. 1311 sobre las facturas presentadas, manifestando que las mismas no podían ser rechazadas por ser fotocopias simples y debieron ser consideradas bajo el principio de verdad material; al respecto, el art. 161 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), establece:

Los documentos privados deben presentarse en sus originales para que tengan el valor que en este capítulo se les da, pero tendrán el mismo valor las copias de tales documentos en los casos siguientes:

a. Cuando la parte contra la cual se presenta la copia, la reconozca expresa o tácitamente, como genuina;

b. Cuando la copia haya sido compulsada y certificada por el Secretario;

c. Cuando se presente en copla fotostática o reproducida por cualquier otro medio técnico, siempre que sea autenticada por el funcionario encargado de la custodia del original;

d. Cuando el original no se encuentra en poder del deudor.

La normativa es clara, al establecer que los documentos presentados deben ser originales para que tengan valor legal, otorgando la excepción en los casos específicamente establecidos en el artículo transcrito, condiciones que en el presente caso, no se tiene evidencia que hubiesen sido cumplidas por el demandado, con relación a las facturas que cursan en obrados de fs. 89 a 71, por lo que esas literales no cumplen con la normativa legal especifica de la materia.

Sin dejar de lado lo referido, de la revisión de obrados, se puede constatar que a fs. 85, cursa el decreto de 20 de octubre de 2015, por el cual el Juez de Primera instancia observó las literales de fs. 70 a 81 acompañadas al memorial de fs. 83 a 84, disponiendo:

“I.- Antes de admitir las pruebas adjuntas, previamente cúmplase con lo establecido por el art. 1311 del Cód. Civ.”

Cumpliendo lo dispuesto por el Juez de primera instancia, la empresa demandada presentó memorial de fs. 117, por el cual manifestó cumplir lo dispuesto por el decreto de fs. 85, acompañando las literales de fs. 96 a 116, pidiendo que sean compulsadas por secretaria conforme al art. 161 del Cód. Proc. Trab.

Por lo señalado, se advierte que el Juez de primera instancia admitió las literales acompañadas por la empresa demandada a fs. 96 a 116; entre las cuales, no cursan los originales de las facturas presentadas en fotocopias simples a fs. 79 a 81; consecuentemente, las mismas no fueron admitidas dentro el proceso; asimismo, se advierte que el decreto de 20 de octubre de 2015 de fs. 85, por el cual se observó las fotocopias simples en base a lo dispuesto en el art. 1311 del Cód. Civ., no fue objeto de reclamo o impugnación alguna en primera instancia, siendo que la aplicación normativa del citado artículo de la normativa Civil, recién fue observada en casación, lo que hace inviable su tratamiento en esta fase extraordinaria, conforme al art. 271-II del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala:

"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. "

Por lo que este punto no merece mayor análisis y/o valoración de este Tribunal, porque la parte demandada no reclamó oportunamente la aplicación del art. 1311 del Cód. Civ., ante el Juez de primera instancia y menos en el recurso de apelación; así como, no fundamentó o reclamó que esta aplicación normativa, vulneraria la verdad material establecida en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), menos hizo referencia en el recurso de casación, cómo es que las facturas acreditarían la verdad material de los hechos; o cómo, estas podrían demostrar el pago de subsidios, por lo que este punto carece de sustento.

El recurrente manifiesta que, con el rechazo de las fotocopias simples de las facturas, se habría vulnerado el principio de igualdad procesal y habrían violado los arts. 158, 159 y 163 del Cód. Proc. Trab., al otorgar el subsidio; sin embargo, no realiza mayor sustento de cómo se habría producido esta violación normativa, vulnerando lo dispuesto en el art. 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, que establece:

"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."

Debiendo considerarse que el Juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto forma libremente su convencimiento, exponiendo en Sentencia los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento, dentro de esto, se entiende que el art. 3-h) del Cód. Proc. Trab., establece la inversión de la prueba, por el cual la prueba corresponde al empleador, debiendo entenderse que la obligación legal de desvirtuar la pretensión del actor con relación a los subsidios correspondía a la empresa demandada, quien como empleador tiene los documentos y respaldos necesario que acrediten el cumplimiento de sus cargas laborales, siendo que en el presente caso, no se ha demostrado el pago del subsidio en discusión, es correcta la disposición de su pago.

El demandado reclama que no corresponde el pago de la multa del 30%, conforme a lo dispuesto en el D.S. N° 28699, porque el trabajador habría renunciado voluntariamente y la sanción establecida solo correspondería en caso de despido intempestivo.

Al respecto, se considera que el art. 9 del D.S. N° 28699, establece que el pago del finiquito correspondiente debe realizarse a los 15 días de producirse el despido, bajo sanción legal del incremento del 30% del total a cancelarse, la normativa señalada, establece claramente el procedimiento para casos de despido intempestivo, situación que no aconteció en el presente caso; sin embargo, no se puede desconocer que en caso de renuncia voluntaria, el plazo y sanción para el pago del finiquito correspondiente es el mismo, conforme establece la Resolución Ministerial N° 447/09 de 8 de julio de 2009, mediante el cual el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social reglamentó el D.S. N° 110, correspondiente al retiro voluntario, disponiendo en el art. 1 lo siguiente:

"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 - UFVs, más la multa del treinta por ciento (30%) del monto total a cancelar en beneficios de la trabajadora o del trabajador."

En el sentido de lo expuesto, se entiende que producida la desvinculación laboral (sea por despido o renuncia voluntaria), el empleador tiene el plazo de 15 días para el pago del finiquito correspondiente; caso contrario, se le impone una multa del 30% del total a cancelar en favor del trabajador, situación que en el caso analizado, no ha sucedido, porque el empleador no ha pagado el total del finiquito al trabajador dentro los 15 días de producida la desvinculación laboral, por lo que corresponde el pago de la multa indicada y su correspondiente actualización a UFV 's.

Este Tribunal Supremo de Justicia, efectúa la aplicación normativa sustentado en la valoración de los principios básicos de protección al trabajador como el principio protector tuitivo, in dubio pro operario, de la norma favorable y de la primacía de la realidad, los que en la S.C.P. N° 0177/2012 de 14 de mayo, ha expresado:

"...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 (Armengol Arnez Gutiérrez, Derechos laborales y Sociales - La Justicia Constitucional en Bolivia 1998- 2003)..."

Los principios señalados encuentran su fundamento en la desigualdad económica que existe entre los sujetos de la relación laboral, donde el Derecho del Trabajo, debe otorgar una tutela jurídica preferente al trabajador, 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, y cuyo contexto normativo se encuentra previsto en el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab. y art. 48-1 y II de la C.P.E.; asimismo considerando que el art. 59 de la misma norma procesal laboral previene: "El Juez, al dictar sus resoluciones, tendrá en cuenta que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la ley substancial y con este criterio se interpretará las disposiciones del presente Código/f.

Lo expuesto fue objeto de análisis similar expuesto en el A.S. N° 373/2014 de 30 de diciembre, emitido por la Sala Social y Administrativa Segunda de este Tribunal Supremo de Justicia, estableciendo:

"En este contexto, respecto a las formas de conclusión de la relación obrero patronal, sobre las que debería aplicarse la multa del 30%, causó una serie de confusiones, principalmente en los empleadores, quienes inicialmente interpretaron que esta prerrogativa correspondía aplicarse únicamente en caso de despido intempestivo, más no cuando ocurría un retiro indirecto, apreciación que resultaba indebida, porque el citado D.S. N° 28699 en su art. 9, tiene carácter general su aplicación para el caso de retiro de las trabajadoras y trabajadores, disponiendo la multa del monto resultado del finiquito, es decir, no hace excepción en caso de un despido indirecto o directo, denotando únicamente que tal generalidad no alcanzaba al "retiro voluntario del trabajador', lo que incidía en la dilación del pago de los conceptos demandados.

Sin embargo, regulando esta situación y en virtud a los principios protectivos del trabajador que rigen en materia laboral, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, en uso de sus facultades y atribuciones conferidas por ley, emitió la Resolución Ministerial No 447/09 de 8 de julio de 2009, concluyendo que en la actualidad la multa del 30%, es aplicable ante el incumplimiento dentro el plazo de los 15 días establecidos, para la cancelación de 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, es decir, cualquiera haya sido la forma de la desvinculación laboral, empero no a las relaciones laborales que concluyeron antes de su vigencia, porque para situaciones anteriores solo regía el citado art. 9 del D.S. N° 28699,"

La determinación del plazo de 15 días para el pago del finiquito es en el entendido de que éstos son necesarios para la subsistencia del trabajador y su familia hasta que consiga un nuevo trabajo, de ahí deviene la importancia y necesidad en el pago pronto y oportuno de los beneficios sociales, por lo cual se establece el pago de una multa ante el incumplimiento.

Por lo que la imposición de la sanción del 30% establecido en el Auto de Vista impugnado es correcta, no correspondiendo la afectación denunciada por la empresa demandada, quien no cumplió con la obligación legal del pago total del finiquito dentro los 15 días de producida la desvinculación, por lo que corresponde la sanción.

Del recurso de casación de fs. 211

El demandante reclamó que no se aplicó correctamente el art. 9 del D.S. N° 28699, al no establecer la multa del 30% sobre el subsidio, el cual estaba establecido en la Sentencia de primera instancia, refiriendo que la sanción es aplicable a todo tipo de pago adeudado.

Para el análisis del presente caso es necesario considerar que el D.S. N° 3546 en su art. único establece:

"Se modifica el Artículo 25 del D.S. N° 21637 de 25 de junio de 1987, modificado por el Parágrafo I del art. 3 del D.S. N°2892, de 1 de septiembre de 2016, con el siguiente texto:

"ARTÍCULO 25.- Se reconocen las siguientes prestaciones del Régimen de Asignaciones Familiares que serán pagadas, a su cargo y costo, directamente por los empleadores de los sectores público y privado y de las cooperativas mineras:

a) Subsidio Prenatal, consistente en la entrega a la madre gestante asegurada o beneficiaria, de un pago mensual, en dinero o especie, equivalente a Bs. 2.000.- (dos mil 00/100 Bolivianos) durante los cinco (5) últimos meses de embarazo, independientemente del subsidio de incapacidad temporal por maternidad;

b) Subsidio de Natalidad, por nacimiento de cada hijo: un pago único a la madre, equivalente a Bs. 2. 000. - (Dos mil 00/100 Bolivianos);

c) Subsidio de Lactancia, consistente en la entrega a la madre de productos lácteos u otros equivalentes a Bs. 2.000.- (Dos mil 00/100 Bolivianos) por cada hijo, durante sus primeros doce meses de vida;

d) Subsidio de Sepelio, por fallecimiento de cada hijo calificado como beneficiario menor de 19 años: un pago único a la madre, equivalente a Bs. 2.000. - (Dos mil 00/100 Bolivianos). El Ministerio de Salud, a través de las instancias correspondientes, será el encargado de velar por el fiel cumplimiento de estas prestaciones."

El articulo señalado corresponde a un conjunto normativo dentro los cuales se encuentran el D.S. N° 0012, la Resolución Ministerial N° 979 entre otros; los mismos que, buscan la protección de los progenitores y de los lactantes hasta los primeros doce meses de vida de estos, por medio de mecanismos como la inamovilidad laboral y el subsidio prenatal, de natalidad y de lactancia, esto dentro la protección que el Estado otorga para la subsistencia del menor bajo las condiciones mínimas necesarias que garanticen su desarrollo en los primeros meses de vida.

Lo expuesto corresponde a un mandato Constitucional primordial que se encuentra en los arts. Siguientes:

Art. 59.-Toda niña, niño y adolescente tiene derecho a su desarrollo integral.

Art. 62.- El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades.

Dentro de ese ámbito, el desarrollo integral del lactante se encuentra protegido por leyes sociales especiales que deben ser aplicadas bajo el principio laboral establecidos en los arts. 48-3) de la C.P.E. y 3-g) del Cód. Proc. Trab., siendo que el proteccionismo, determina que los procedimientos laborales busquen la protección y la tutela de los derechos del trabajador, dentro de ello el subsidio de lactancia como se manifestó anteriormente, busca la protección al desarrollo integral del lactante y resguarda sus derechos constitucionales, protección que se otorga por medio del trabajador a la familia como núcleo esencial de la sociedad y parte primordial del Estado.

Conforme a lo expuesto y dentro el ámbito de proteccionismo laboral debe considerarse que tanto el art. 9 del D.S. N° 28699 y la Resolución Ministerial N° 447 que reglamenta el D.S. 110, al constituir el plazo de 15 días para el pago de la indemnización por el tiempo de servicio y los derechos laborales que correspondan a partir de su conclusión laboral también incluyen el subsidio de lactancia y en caso de incumplimiento del plazo corresponde aplicar la multa del 30%, porque este componente constituye parte del monto total a cancelar en beneficio del trabajador y constituye un medio de subsistencia de la familia y de desarrollo del lactante, razón por la cual debe constituir en un pago pronto y oportuno que se encuentra dentro la normativa ya señalada.

En el sentido de lo expuesto, debe considerarse que el A.V. N° 21/2019- SSA-I al confirmar en parte la Sentencia N° 263/2015 de 18 de noviembre, modificando la liquidación realizada y retirando la sanción del 30% sobre el pago del subsidio de lactancia ha obrado incorrectamente, contraviniendo lo establecido en los arts. 9 del D.S. N° 28699 y 1 de la Resolución Ministerial N° 447 que reglamenta el D.S. 110, debiendo haber aplicado la normativa señalada bajo los arts. 48-3) de la C.P.E. y 3-g) del Cód. Proc. Trab. y más aun considerando la protección que el Estado debe otorgar a los niños, niñas y adolescentes y a la familia, entendiendo la naturaleza del subsidio de lactancia como medio legal por el cual se busca el desarrollo integral del lactante y derecho del trabajador que es extendido a la protección de la familia.

Conforme a lo expuesto, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013 con relación al recurso de casación de fs. 205 a 206 y el núm. IV del citado artículo con relación al recurso de casación de fs. 211; en consecuencia, mantener incólume la Sentencia N° 263/2015 de 18 de noviembre, que determino correctamente la liquidación de pago de beneficios y derechos laborales.

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. 205 a 206; y resolviéndose el recurso de casación de fs. 211, CASA el A.V. N° 21/2019-SSA-I de 8 de abril de 2019 emitido por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de La Paz, manteniendo firme y subsistente la Sentencia N° 263/2015 de 18 de noviembre emitida por el Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de La Paz, declarándose su ejecutoria, sin costas por ser ambas partes recurrentes y sin multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

294

Jhon Frido Arispe De La Barra c/ Ana María Cortez de Soriano y Otro
Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 408 a 410, interpuesto por Ana María Cortez de Soriano y Edgar Daniel Soriano Lea Plaza, a través de su apoderada Geysol Leticia Ortega Escalera, contra el Auto de Vista N° 131/2019 de 27 de junio, de fs. 400 a 404, 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 Jhon Frido Arispe De La Barra contra los recurrentes; el memorial de fs. 415 a 416 que contestó el recurso de casación; el Auto de 7 de octubre de 2019 de fs. 418 que concedió el recurso; el Auto de 20 de noviembre de 2019 de fs. 426, que admitió 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 y beneficios sociales por Jhon Frido Arispe De La Barra, el Juez 2° del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia de 9 de julio de 2013 de fs. 335 a 341, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 11 a 13, complementada mediante escrito de fs. 16; disponiendo que los demandados, cancelen a favor del actor, la suma de Bs. 68.329,73 (Sesenta y ocho mil trescientos veintinueve 73/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, vacaciones, salarios devengados, bonos de antigüedad, más la actualización y multa prevista en 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, Ana María Cortez de Soriano y Edgar Daniel Soriano Lea Plaza, a través de su apoderada Geysol Leticia Ortega Escalera, interpusieron recurso de apelación de fs. 343 a 345; 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° 131/2019 de 27 de junio de fs. 400 a 404, que CONFIRMÓ la Sentencia del Juez de instancia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Ana María Cortez de Soriano y Edgar Daniel Soriano Lea Plaza, a través de su apoderada Geysol Leticia Ortega Escalera, interpusieron el recurso de casación de fs. 408 a 410; argumentando lo siguiente:

Aseveraron que, el Tribunal de alzada debió apreciar con prudente criterio y sana critica, la prueba de fs. 36 a 41, 48 a 51, 249 y 250 a 270, que demuestran la inexistencia de una “relación laboral” entre el actor y los demandados; vulnerando así, el art. 159 del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.), porque no se tiene planillas visadas por el Ministerio de Trabajo; de cuya consecuencia, tampoco existe prueba que demuestre el salario mensual determinado.

Manifestaron que, al no haberse valorado y analizado las pruebas, los de instancia no cumplieron plenamente los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab.; asimismo, no cumplieron estrictamente el art. 145 del Código Procesal Civil (en adelante Cód. Proc. Civ.-2013).

Citaron los AA.SS. Nos. 142 de 12 de mayo de 2010; 372 de 25 de septiembre de 2012; 290 de 5 de mayo de 2013; 519 de 29 de agosto de 2013 y 69/2016 de 7 de abril, referidos a la carga de la prueba.

Concluyeron señalando que, los de instancia vulneraron los arts. 115, 119 y 180 de la Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.); 145 del Cód. Proc. Civ.-2013; 158, 159 y 178 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio.

Solicitaron que se case el A.V. N° 131/2019 de 27 de junio.

Contestación al recurso:

El actor por escrito de fs. 415 a 416, contestó el recurso de casación señalando que, el Juez de instancia emitió su determinación valorando correctamente la Certificación de fs. 10, el Acta de Entrevista de fs. 8 y la Declaración ex oficio de fs. 289; por lo que, al no existir indebida aplicación de la Ley, ni errónea valoración de hecho o de derecho de la prueba, no procede el recurso de casación; más aún si la resolución recurrida, señaló que en los procesos laborales, la carga de la prueba es obligatoria para el empleador y facultativa para el trabajador.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto de 7 de octubre de 2019 de fs. 418, mediante Auto de 20 de noviembre de 2019 de fs. 426, este Tribunal admitió el recurso que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina y legislación aplicable al caso:

Sobre la prueba en materia laboral:

El art. 159 del Cód. Proc. Trab., especifica los documentos con calidad probatoria conforme a lo siguiente: “Son documentos: los escritos, escrituras, certificados, planillas, libros de la empresa o del sindicato tarjetarios, copias, impresos, planos, dibujos, fotografías, radiografías, sobres de pago, cheques, contraseñas cupones, etiquetas, telegramas, radiogramas, informes y, en general, todo objeto que tenga carácter representativo o declarativo.”

Sobre la carga de la prueba y presunción de la relación laboral:

El Cód. Proc. Trab. dispone lo siguiente:

Art. 3-j): “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...”

Art. 66: “En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes.”.

Art. 150: “En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.”

Art. 182-a): “Sin perjuicio de las presunciones precedentes, en las relaciones de trabajo regirán las siguientes presunciones:

a) Acreditada la prestación del servicio o la ejecución de la obra, se presume la relación de trabajo salvo prueba en contrario;”.

En cuyo contexto, la carga de la prueba es obligatoria para el empleador y facultativa para el trabajador; asimismo, en caso de demostrase la relación de trabajo, corresponde al empleador desvirtuarla.

Resolución del caso concreto:

Respecto a la prueba de fs. 36 a 41, 48 a 51, 249 y 250 a 270, que demostrarían la inexistencia de la “relación laboral” entre el actor y los demandados; se observa que los recurrentes sólo se limitaron a aseverar que los de grado no apreciaron la referida prueba con prudente criterio y sana critica; empero, no señalaron cómo o de qué forma.

Asimismo, denunciaron el incumplimiento de los arts. 3-j); 158 del Cód. Proc. Trab. y 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, porque no se valoró y analizó las pruebas.

En ese sentido, corresponde recordar que de acuerdo al art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando se denuncia error de hecho o error de derecho en la apreciación de las pruebas, se debe identificar 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 en sentencia respecto al medio de prueba, que 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; sin embargo, los recurrentes no lo hicieron, señalando únicamente que no se apreció la prueba de fs. 36 a 41, 48 a 51, 249 y 250 a 270, con prudente criterio y sana critica; lo cual, no se adecua a los presupuestos establecidos en la normativa expuesta, para que este Tribunal Supremo de Justicia pueda comprobar si los de grado incurrieron en error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, conforme a los extremos denunciados.

Por otra parte, los recurrentes denunciaron que se vulneró el art. 159 del Cód. Proc. Trab., porque la prueba de fs. 36 a 41, 48 a 51, 249 y 250 a 270, reiterando que no fue apreciada con prudente criterio y sana critica; al respecto, de acuerdo con el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando se denuncia la vulneración o violación de la Ley, se debe demostrar la no aplicación de preceptos legales; aspecto que, puede o no ser concurrente con el error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba; por lo que, es posible vulnerar o violar la Ley, cuando se incurre en error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba, debiendo demostrarse éstos extremos conforme a los presupuestos exigidos por Ley.

No obstante, revisados los antecedentes, se tiene que los de grado tomaron en cuenta las atestaciones de fs. 8 y el certificado de trabajo de fs. 10, para establecer que en la especie existió la "relación laboral" cuestionada por los recurrentes; documentos que, se encuentran previstos en el art. 159 del Cód. Proc. Trab., con calidad de prueba; por lo que, no sólo se desvirtuó la vulneración o violación del referido precepto; además, se constata su correcta aplicación para establecer la "relación laboral" entre el trabajador y los empleadores.

Otro argumento expuesto para fundar la inexistencia de la "relación laboral", fue la falta de planillas visadas ante el Ministerio de Trabajo; sin embargo, los recurrentes deben tomar en cuenta que de conformidad con el art. 182-a) del Cód. Proc. Trab., cuando la prestación del servicio se encuentra acreditada, se presume la "relación laboral"; entonces, para desvirtuar esa presunción debieron presentar prueba idónea y no argumentar la falta de ella; más aún, si se considera que la "relación laboral" se encuentra demostrada con las atestaciones de fs. 8 y el certificado de trabajo de fs. 10, conforme a lo previsto en el art. 159 del Cód. Proc. Trab.; por lo que, la falta de planillas visadas por el Ministerio de trabajo, no constituye una prueba que desvirtúe este hecho.

Asimismo, en cuanto a que no existe prueba que demuestre el salario mensual determinado, la Certificación de fs. 197, demuestra que el actor percibía un haber mensual de $us. 500 (Quinientos 00/100 Dólares americanos); sobre cuya base, el Juez de instancia en la Sentencia de 9 de julio de 2013, determinó el salario promedio indemnizable de Bs. 3.500 (Tres mil quinientos 00/100 bolivianos), resultando infundado este extremo.

Corresponde aclarar que los AA.SS. Nos. 142; 372; 290; 519 y 69/2016 de 7 de abril, no tienen identidad fáctica con el presente proceso; toda vez que, las resoluciones citadas, establecen que el trabajador no se encuentra eximido de presentar prueba que demuestre las pretensiones demandadas y en el presente caso el trabajador presentó prueba que demostró la "relación laboral" cuestionada; empero, los recurrentes no aportaron prueba que la desvirtúen.

Conforme a lo expuesto, no se evidencia que las resoluciones emitidas por los de grado hubieran vulnerando los arts. 115, 119 y 180 de la C.P.E., 145 del Cód. Proc. Civ.-2013 y 158, 159 y 178 del Cód. Proc. Trab., alegados en el recurso de casación.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos en casación, por Ana María Cortez de Soriano y Edgar Daniel Soriano Lea Plaza, a través de su apoderada Geysol Leticia Ortega Escalera, corresponde aplicar el 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 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. 408 a 410, interpuesto por Ana María Cortez de Soriano y Edgar Daniel Soriano Lea Plaza, a través de su apoderada Geysol Leticia Ortega Escalera; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 131/2019 de 27 de junio, de fs. 400 a 404, 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 del actor 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

295

José Antonio Vargas Zeballos c/ Industrias Belén S.R.L.
Reliquidación de Pago de Derechos Laborales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 213 a 214 y de fs. 223 a 230, interpuestos por la empresa Industrias Belén S.R.L., representada por Dennis Franz Sequeiros Acuña y José Antonio Vargas Zeballos respectivamente, contra el Auto de Vista N° 150 de 26 de septiembre de 2019 de fs. 196 a 197, emitido por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso de reliquidación del pago de derechos laborales sustentado entre los recurrentes; los memoriales de fs. 219 a 221 y de fs. 234 a 235 que contestaron los recursos; los Autos Nos. 114 de 22 de octubre de 2019 y 123 de 21 de noviembre de 2019 de fs. 222 y de 236 de concesión de los recursos; el Auto de 2 de diciembre de 2019 de fs. 245, que admitió los recursos de casación; 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 y beneficios sociales por José Antonio Vargas Zeballos, el Juez 4° del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 5 de abril de 2019 de fs. 161 a 171, que declaró PROBADA la demanda de fs. 23 a 26, subsanada, aclarada y modificada por escritos de fs. 29 y de fs. 31 a 32, con costas; ordenando que la empresa demandada pague a favor del actor, la suma de Bs. 298.723,85.- (Doscientos noventa y ocho mil seiscientos veinte tres 85/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, aguinaldo, bono de antigüedad y prima, menos los pagos a cuenta realizados.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, José Antonio Vargas Zeballos interpuso el recurso de apelación de fs. 176 a 181; que fue resuelto por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a través del A.V. N° 150 de 26 de septiembre de 2019 de fs. 196 a 197, que REVOCÓ PARCIALMENTE la Sentencia del Juez de instancia, incrementando el monto del salario promedio indemnizadle de Bs. 36.024 a Bs. 44.566, recalculando los derechos laborales concedidos e imponiendo la multa del 30% según el Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 28699, quedando como monto total a pagar, la suma de Bs. 742.027, manteniendo incólume el resto de la Sentencia.

El actor mediante memorial de fs. 203-204, solicitó explicación y complementación respecto a la evaluación médica solicitada con fines de indemnización por riesgo profesional, que fue resuelto a través del Auto de 4 de octubre de 2019, que declaró no haber lugar a la valoración médica pretendida.

II. RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIONES Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado A.V., tanto el representante de la empresa Industrias Belén S.R.L., como el actor José Antonio Vargas Zeballos, interpusieron los recursos de casación de fs. 213-214 y de fs. 223 a 230, respectivamente; argumentando lo siguiente:

Recurso de Casación de la empresa demandada de fs. 213-214:

Aseveró que de acuerdo al art. 9 del D.S. N° 28699, no corresponde la imposición de la multa del 30%, cuando el actor se retira voluntariamente o cuando se demanda reintegro por errores de cálculo; más aún, si la indemnización se pagó oportunamente.

Manifestó que la resolución recurrida volvió a computar la indemnización por quince (15) años, ocho (8) meses y veintitrés (23) días, sin tomar en cuenta que este concepto fue pagado hasta el 17 de diciembre de 2012; por lo que, habiendo el actor trabajado hasta el 31 de agosto de 2013, solo corresponde su pago por ocho (8) meses y catorce (14) días; toda vez que, conforme al art. 3-I del D.S. N° 0522, el quinquenio es un derecho consolidado y como tal: "...No puede ni debe ser objeto de nuevo cálculo, pues se estaría ante una DUPLICIDAD de beneficios para el demandante...".

Petitorio:

Solicitó se declare probado el recurso de casación y se disponga que el pago del reintegro reclamado, sea por Bs. 196.265.

Contestación:

El actor por escrito de fs. 219 a 221, contestó el recurso de casación de la empresa demandada aseverando que, no cumple con los requisitos previstos en los arts. 271 y 274 del Código Procesal Civil (en adelante Cód. Proc. Civ.-2013), al no haberse especificado la norma violada o mal interpretada o erróneamente aplicada.

Asimismo, señaló que en el marco de los arts. 48-III de la Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.) y 4 de la Ley General del Trabajo (en adelante L.G.T.), los derechos de los trabajadores son irrenunciables, siendo nulas las disposiciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; por lo que, la renuncia voluntaria del trabajador no tiene incidencia en la imposición de la multa del 30%, cuando el empleador no paga los derechos y beneficios laborales dentro el plazo previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699; aspecto ratificado por la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia.

Advirtió que, en el proceso de reliquidación se demostró que el empleador calculó la indemnización sobre el líquido pagable, cuando de acuerdo al art. 3-III del D.S. N° 0522, corresponde calcular este concepto sobre el total ganado; por lo que, el Tribunal de alzada actuó con apego a la Ley, al corregir este aspecto, sin existir incumplimiento o interpretación indebida de la norma al respecto.

Manifestó que, al no apelar la Sentencia, se consintió la reliquidación de los derechos mal calculados por la empresa demandada; por otra parte, aseveró que no existe doble pago de la indemnización, porque los de instancia descontaron el pago realizado por el empleador del monto recalculado.

Recurso de casación del actor de fs. 223 a 230:

El actor alegó.

En el fondo:

Pruebas y confesión de parte no valoradas por los de grado:

Aseveró que, el Tribunal de alzada no valoró: 1) las Planillas de fs. 55 a 70, que demuestran que los descuentos realizados del salario para la jubilación del trabajador, no fueron aportados al ente gestor, continuando en poder del empleador; 2) las Planillas Trimestrales de fs. 83 a 91, que demuestran que el empleador realiza el "pago dominical y domingo trabajado", tanto a los trabajadores de producción (planta), como a los de administración y ejecutivos (Gerente Administrativo y Gerente General), violando los principios de "equidad", "verdad material", "proteccionismo" y "no discriminación"; y 3) el escrito de fs. 106 y vta., que demuestra que el empleador admitió que: " ...estos descuentos no le corresponden al trabajador pedidos, peor aún recibirlos, le corresponde a la AFP, así como indica que la indemnización le corresponde a la Caja recibir los aportes, así como otorgar la prestación, y que se someterán a lo que por ley corresponda..."; Sin que los de grado hubieren impuesto penalidad u obligación a la empresa demandada, de restituir los descuentos realizados.

Interpretación errónea de la Ley:

Aseveró que los de grado, interpretaron erróneamente el art. 60 del D.S. N° 21060, al calcular el bono de antigüedad por un mes en el período que correspondía su pago, cuando de acuerdo a los arts. 19 de la L.G.T. y 11 del Reglamento a la L.G.T. (en adelante R.L.G.T.), debía calcularse tomando en cuenta el promedio del salario mínimo nacional vigente en los 3 últimos meses de la relación laboral, porque no fue pagado. oportunamente; más aún, si el cálculo del bono de los últimos 3 meses fue incorporado por los de grado, al salario indemnizable.

Denunció la interpretación incorrecta de la Ley de 29 de octubre de 1965 y el D.S. N° 29010 de 9 de enero de 2007, al desconocer que el bono dominical debe ser pagado al trabajador por el domingo no trabajado, de forma regular, permanente y durante el tiempo en el que dure la relación laboral; por lo que, de acuerdo al principio de "no discriminación" establecido en el art. 9-1 de la C.P.E., le corresponde el pago de este derecho.

Denunció que los de grado interpretaron ilegalmente el art. 2 de la Ley de 18 de diciembre de 1944, que establece el pago doble del aguinaldo, cuando este no se paga hasta el 20 de diciembre de cada año, por lo que, estando probado que no se le pagó el aguinaldo dentro el referido plazo, corresponde su pago doble; asimismo, denunció que se le negó el pago del segundo aguinaldo "esfuerzo por Bolivia", porque el art. 2- IV de la Resolución Ministerial (en adelante R.M.) N° 774-13 de 12 de diciembre de 2013, establece que no es obligatorio para los directores y gerentes; sin tomar en cuenta que, el art. 2-e) del D.S. N° 1802 de 20 de noviembre de 2013, establece que es para los trabajadores de todos los niveles; más aún, si la referida R.M. no expresa que no se podrá pagar.

Solicitó la restitución de los descuentos realizados a los salarios por concepto de jubilación; o en su caso, se ordene su depósito a los entes gestores de seguridad a lago y corto plazo.

Respecto al "riesgo profesional", señaló que la renuncia a su fuente laboral, fue a consecuencia del deterioro de su salud, por el estrés en los años de trabajo y; tomando en cuenta que, no fue afiliado a la Caja de Salud, ni a la Administradora de Fondos de Pensiones (en adelante AFP); solicitó se ordene su valoración por la Caja de Salud, para que determine lo que por Ley corresponda.

Señaló que la empresa demandada, solo presentó las Planillas de fs. 55 a 72, incumpliendo el principio de "inversión de la prueba"; aspecto que, le favoreció en las determinaciones emitidas por los de grado.

En la forma:

Denunció que los de grado, violaron e interpretaron erróneamente los arts. 19 de la L.G.T. y 159 del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.), al emitir sus determinaciones; asimismo, no apreciaron correctamente la prueba aportada al proceso, porque no consideraron que se tiene acreditado que corresponde el pago del bono de antigüedad con el porcentaje de los tres últimos salarios mínimos nacionales, conforme al art. 19 de la L.G.T.; corresponde el pago del aguinaldo y el segundo aguinaldo "esfuerzo por Bolivia" con multas; los descuentos al salario debieron depositarse a la AFP; el "bono dominical" debió pagarse conforme al principio de "igualdad y no discriminación"; y se debió ordenar a la empresa demandada que, realice valoraciones médicas a través de la Caja de Salud.

En ese contexto, denunció la vulneración del art. 115 de la C.P.E., habiendo el Tribunal de alzada incumplido el principio de "proteccionismo" instituido en los arts. 3-g), 59 y 64 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio:

Solicitó se case el A.V. N° 150 de 26 de septiembre de 2019 y el Auto de 4 de octubre de 2019; y deliberando en el fondo, se declare probada la demanda en todas sus partes, con costas.

Contestación:

La empresa demandada por escrito de fs. 234-235, contestó el recurso de casación del actor, aseverando respecto al fondo, que: 1) de acuerdo a la Ley de 29 de octubre de 1956 y el D.S. N° 29010 de 9 de enero de 2007, el bono dominical sólo es para los obreros del sector productivo; por lo que, no le corresponde al actor que trabajó como Gerente Administrativo Financiero; 2) no es la instancia para tratar sobre los aportes por jubilación y riesgo profesional; 3) para el pago del bono de antigüedad, se debe tomar en cuenta que los derechos laborales son imprescriptibles después del 2009 y el proceso es por reintegros debido a errores en su aplicación; no obstante, no se reclamó lo establecido por los de instancia, para poner fin a este asunto; 4) el aguinaldo fue pagado oportunamente, de acuerdo a las planillas que el mismo actor aprobó; asimismo, no corresponde el pago del segundo aguinaldo por que el demandante trabajó como Gerente Administrativo Financiero.

Respecto a la forma, señaló que no se determinó en que consistirían los hechos susceptibles de nulidad.

En ese sentido, solicitó declarar infundado el recurso interpuesto.

Admisión:

Concedidos los recursos de casación por Autos de 22 de octubre de fs. 222 y 21 de noviembre de 2019 de fs. 236, mediante Auto de 2 de diciembre de 2019 de fs. 245, este Tribunal los admitió, pasando a resolverlos.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina y legislación aplicable al caso:

Sobre la valoración de la prueba en materia laboral.

El art. 3 del Cód. Proc. Trab., señala que todos los procedimientos y trámites en materia laboral se regirán, entre otros, por el principio de "libre apreciación de la prueba", por el 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'", en concordancia, el art. 158 del mismo cuerpo adjetivo, determina que al momento de valorar la prueba el Juez del trabajo: "...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; la propia norma impone también al administrador de justicia, el deber de fundamentar sus fallos, indicando que: "En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará ios hechos y circunstancias que causaron su convencimiento".

Así dentro del proceso laboral, el Juez posee plena libertad en la apreciación de la prueba, entendiéndose ésta como una decisión, íntima y singular de cada Juzgador que, se funda en una valoración personal, sobre una valoración integral de la prueba, en el marco de principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo los principios que orientan al derecho laboral.

El A.S. N° 205/2013 de 11 de abril, emitido por Sala Social y Administrativa Liquidadora, señaló que: "En materia laboral, los jueces deben apreciar la prueba en conciencia, sin sujeción a las normas de Derecho común, salvo disposición expresa en contrario. Esta forma de apreciar la prueba no implica arbitrariedad sino respeto y sujeción a las reglas de la sana crítica, al principio de legalidad y del debido proceso. Ahora bien, por la natural desigualdad material que media entre empleadores y trabajadores, las distintas legislaciones han concebido normas y principios que tienden a nivelar, equilibrar o sanear la posición preeminente del empleador; En caso de ausencia o insuficiencia de prueba, la regla del in dubio pro operario, como corolario del principio protector,

autoriza a solucionar la cuestión por el tamiz de la carga de ia prueba que corresponde al demandado. La regla consiste en aplicar el criterio favorable, “en casos de auténtica duda para valorar el alcance o el significado de una prueba. No para suplir omisiones; pero si para apreciar adecuadamente el conjunto de los elementos probatorios, teniendo en cuenta las diversas circunstancias del caso (Ptá Rodríguez, citado por Mario Pasco Cosmópolis, Fundamentos de Derecho Procesal del Trabajo, 2° Edición, AELE, septiembre de 1997, pág. 62)”; consiguientemente, al valorar la prueba, los Juzgadores también debe tomar en cuenta las normas vigentes, conforme al principio de legalidad y el debido proceso.

Resolución del caso concreto:

Recurso de Casación de la empresa demandada:

Analizando el art. 9 del D.S. N° 28699, el representante de la empresa demandada, aseveró que no corresponde la imposición de la multa del 30%, cuando el actor se retira voluntariamente o cuando se demanda reintegro por errores de cálculo; más aún, si la indemnización se pagó oportunamente.

Al respecto, corresponde señalar que el art. 48-II de la C.P.E., 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, al ser el trabajador la parte débil de la relación laboral y existiendo una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, existe entre los principios laborales, el referido principio “protector”, que consiste en otorgarle mayores mecanismos de tutela y protección, principio que también se encuentra reconocido en el art. 3-g) del Cód. Proc. Trab.

En concordancia con el citado precepto constitucional, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social emitió la R.M. N°447/09 de 8 de julio de 2009, que en su art. 1, dispone: “...II. En caso de producirse el retiro voluntario, luego de haber cumplido más de 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 15 días calendario a partir de i a conclusión de la relación laboral.

III. En caso de incumplimiento, deberá pagar la indemnización en el plazo establecido incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizados en base a la variación de la unidad de Fomento a la Vivienda-UFVs, más la multa del 30% del monto total cancelar en favor del trabajador.”.

De acuerdo a la normativa constitucional, reglamentaria y principio, citados, la imposición de la multa del 30%, también procede cuando el trabajador presenta su renuncia voluntaria; en ese sentido, se verificará si la referida multa procede, aunque sea, si el trabajador solicita la reliquidación de derechos laborales pagados en base a cálculos erróneos.

Así, el Tribunal de alzada advirtió el error incurrido por el Juez de instancia al determinar que no corresponde la imposición de la multa del 30%, señalando que: “...Este Tribunal considera que corresponde subsanar las referidas omisiones, las mismas que tienen sustento normativo en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2.006. Constituye un error del juzgador haber concluido que, aunque sea mal calculado, el pago realizado dentro de los 15 días libera de la multa a la empresa empleadora, considerando que tanto la indexación como la multa no recaen sobre los montos ya pagados o depositados sino sobre el saldo omitido.”; razonamiento sobre el cual, aplicó la multa del 30% al resultado obtenido de la diferencia entre el calculó los derechos laborales y los pagos a cuenta realizados.

Consiguientemente, considerando que la demanda versa sobre el reintegro de derechos laborales erradamente calculados y pagados por el empleador, no se observa que el Tribunal de alzada hubiese incurrido en interpretación errónea del art. 9 del D.S. N° 28699, como argumentó la empresa demandada; al contrario, habiendo corregido el error incurrido por el Juez de instancia en este aspecto y habiendo aplicado la multa sobre el resultado emergente de la diferencia entre los derechos laborales y los pagos a cuenta, no así sobre la totalidad de los derechos otorgados, se advierte que la determinación asumida por el Tribunal de alzada, al momento de reliquidar los derechos laborales, se adecúa a derecho.

Acerca de que se volvió a computar la indemnización por quince (15) años, ocho (8) meses y veintitrés (23) días, sin tomar en cuenta que este concepto fue pagado hasta el 17 de diciembre de 2012; corresponde señalar que el Juez de instancia en la Sentencia N° 170/2015 de 5 de abril, estableció el pago de este concepto, considerando el plazo ahora cuestionado; es decir, calculó la indemnización por todo el tiempo de la relación laboral; empero, esta determinación no fue recurrida de apelación por la empresa demandada; por lo que, el derecho de recurrir este aspecto, ha precluido, adquiriendo ejecutoria con relación a la empresa Industrias Belén S.R.L., en aplicación del art. 57 del Cód. Proc. Trab.

No obstante, corresponde aclarar que de acuerdo a los antecedentes procesales, el Tribunal de alzada modificó la determinación de instancia incrementando el monto de la indemnización, porque el actor impugnó el monto del salario promedio indemnizadle; concepto que no tiene ninguna relación con lo argumentado por la empresa demandada, en sentido de que, se volvió a computar la indemnización por quince (15) años, ocho (8) meses y veintitrés (23) días, sin tomar en cuenta que este concepto fue pagado hasta el 17 de diciembre de 2012; consiguientemente, en el marco del principio de “congruencia” y el debido proceso, este Tribunal se encuentra impedido de pronunciarse sobre aspectos que no fueron objeto de cuestionamiento oportuno en alzada y no tienen relación con el monto del salario promedio indemnizadle determinado por el Tribunal de apelación.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos en casación, por la empresa Industrias Belén S.R.L., representada por Dennis Franz Sequeiros Acuña, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicadle en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Recurso de casación del actor:

Cuestión previa:

El recurso fue planteado en el fondo y después en la forma; al respecto, por razones de congruencia y por los efectos que representa la resolución de cada recurso, se resolverá en primer lugar el recurso de casación en la forma, porque en caso de aceptarse, ya no correspondería considerar el recurso de casación en el fondo, decisión que de ningún modo significa la alteración del contenido, ni la vulneración de 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:

Se denunció la violación de los arts. 19 de la L.G.T-, 11 del R.L.G.T. y 159 del Cód. Proc. Trab. y en ese sentido, interpuso: "... Recurso de Casación en la Forma, para que el Tribunal Superior en uso de sus legítimas atribuciones CASE el A.V. N° 150 de fecha 26 de septiembre del año 2019 (...) y deliberando en el fondo ordene el pago del bono de antigüedad en base al cálculo establecido por el art. 19 de la L.G.T., se ordene el pago del bono dominical, se ordene el pago del aguinaldo con multa, se ordene el pago del segundo aguinaldo con multa, se ordene depositar a la AFP tos descuentos efectuados del salario y se ordene se efectúe valoraciones médicas.".

Al respecto, conforme al art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando el recurso de casación se plantea por reclamos en el fondo, los hechos denunciados por el recurrente deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el adjetivo civil, siendo su finalidad la modificación total o parcial del Auto de Vista; en tanto que, si se plantea reclamos en la forma, la fundamentación debe adecuarse a la identificación de vicios de procedimiento en sujeción de los principios que rigen las nulidades procesales (legalidad, trascendencia, finalidad del acto y convalidación), buscando la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo.

En ese sentido, revisado los argumentos traídos en el recurso de casación en la forma, se tiene que el actor no identificó los vicios del procedimiento que se habrían incurrido, que permitan la nulidad de obrados en función de los principios de "legalidad", "trascendencia", "finalidad del acto" y "convalidación"; advirtiéndose más bien, que el actor confundió el recurso de casación en el fondo con el recurso de casación en la forma; toda vez que, primero, denunció la violación (no aplicación de preceptos legales) de los arts. 19 de la L.G.T., 11 del R.L.G.T. y 159 del Cód. Proc. Trab., supuesto previsto sólo para la procedencia del recurso de casación en el fondo; y segundo, interpuso el recurso de casación en la forma, solicitando se case la resolución recurrida y se ordene el pago de derechos laborales; aspecto que, solo procede en la interposición del recurso de casación en el fondo; no así, en el recurso de casación en la forma que, como se expuso tiene por finalidad la nulidad de obrados conforme los principios enunciados.

Consiguientemente, considerando que los argumentos expuestos por el actor, resultan infundados para asumir la nulidad de obrados que no fueron demostrados, sólo corresponde resolver el recurso de casación en el fondo.

En el fondo:

Pruebas y confesión de parte no valoradas por los de grado:

Respecto a que no se valoraron las Planillas de fs. 55 a 70 y el escrito de fs. 106 y vta., que demuestran que los descuentos realizados del salario para la jubilación del trabajador, no fueron aportados al ente gestor; la Sentencia señaló que: "...los aportes de las AFPs. de las gestiones 2009 al 2016, NO corresponde que sean devueltos al trabajador, toda vez que el empleador hace de agente de retención de aportes por mandato de la ley, en consecuencia corresponde a estas instituciones (Administradora de Fondos de Pensiones, AFPs.), iniciar la acción correspondiente para recuperar dichos aportes en beneficio del trabajador, y como consecuencia NO corresponde ordenar la devolución de los aportes a la AFPs. Por no corresponder en derecho a esta instancia..."; en coherencia, el Tribunal de alzada señaló que la pretensión del actor carece de sustento normativo, correspondiendo a las AFPs, la recuperación de los referidos aportes; consiguientemente, habiéndose establecido que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada no tienen competencia para determinar la devolución de los aportes retenidos; ordenar que el empleador los empoce a la AFP correspondiente; e imponer sanciones por este hecho; se advierte que los de grado actuaron en el marco de sus competencias previstas dentro el proceso laboral y valoraron la referida prueba de acuerdo a Ley.

En cuanto a que no se valoraron las Planillas Trimestrales de fs. 83 a 91, que demuestran que el empleador para el "bono dominical", tanto a los trabajadores de producción, como a los de administración y ejecutivos; la Sentencia señaló que: "...se debe de considerar que el demandante pretende un bono dominical, sin demostrar el origen de su derecho pretensión, con pruebas o indicios (...) no se debe de pagar el bono dominical, toda vez que percibía un sueldo mensual, entendiendo que él no era obrero o a jornal, sino era un gerente administrativo y financiero de la empresa, por lo que el bono esta, destinado a los obreros o trabajadores a jornal, y no así para los gerentes.".

Por su parte, el Auto de Vista señaló que: "...el juzgador rechazó en aplicación del D.S. N° 21060, normativa que el apelante alega que ya fue declarado inconstitucional. Al margen de los fundamentos del Juez a quo, debe tenerse presente que dicho bono fue creado para beneficiar (en circunstancias específicas) exclusivamente para los obreros, condición que no tiene el apelante."

De las determinaciones del Juez de instancia y del Tribunal de alzada citadas, se observa que coinciden en establecer que el actor no presentó prueba que demuestre su condición de obrero del sector productivo.

Ahora bien, en el parágrafo I inciso b) de la demanda de fs. 23 a 26, el actor señaló que le corresponde el "bono dominical" al amparo del art. 4 del D.S. N° 29010 de 9 de enero de 2007; no obstante, revisado el referido D.S. N° 29010, se tiene que en su art. 3-1, dispone que: "El presente Decreto Supremo tendrá aplicación en:

1. SECTOR PRIVADO. - El presente Decreto Supremo se aplicará al sector privado y tendrán derecho los obreros del sector productivo, que en el transcurso de la semana hubieran cumplido con su horario semanal completo de trabajo, concordante con lo establecido en el art. 55 de la L.G.T."

Los antecedentes informan que, el actor no tiene la condición de obrero del sector productivo de la empresa; sino que era Gerente Administrativo y Financiero; por lo que, no existe fundamento jurídico que respalde el pago, conforme requiere el art. 3-1 del D.S. N° 29010, habiendo fundado incorrectamente su pretensión, en el art. 4 del D.S. N° 29010, que establece la forma de cálculo y pago del "salario dominical", no así el ámbito de aplicación de este concepto.

Por otra parte, en el parágrafo III del recurso de apelación de fs. 176 a 181, sólo se limitó a enfatizar que el Juez de instancia desconoce los alcances de la Ley de 29 de octubre de 1965 y el D.S. N° 29010; y no valoró las Planillas Trimestrales de fs. 83 a 91, que demuestran que el empleador también pagaba el "bono dominical", al personal de administración y ejecutivos; aspecto que, fue reiterado en el numeral 1.2.2. del recurso de casación de fs. 223 a 230, sin cursar prueba que respalde el pago del referido concepto y sin que exista normativa que respalde esta pretensión.

Consiguientemente, no se observa que los de grado hubiesen omitido valorar la prueba aportada para establecer la procedencia o no del "salario dominical"; por el contrario, advirtiendo que no se presentó prueba idónea que respalde el pago de ese concepto, establecieron correctamente que, en su condición de Gerente Administrativo y Financiero, al actor no le corresponde este concepto previsto sólo para los obreros del sector productivo.

Interpretación errónea de la Ley:

Se denunció la interpretación errónea del art. 60 del D.S. N° 21060, al calcular el bono de antigüedad, cuando de acuerdo a los arts. 19 de la L.G.T. y 11 del R.L.G.T., debió calcularse tomando en cuenta el promedio del salario mínimo nacional vigente en los 3 últimos meses de la relación laboral, porque no fue pagado oportunamente.

Al respecto, revisada la Sentencia N° 170/2015, se tiene que el Juez de instancia fundamentó el pago del bono de antigüedad conforme al art. 60 del D.S. N° 21060 y los D.S. N° 23113 de 10 de abril de 1992 y Artículo Único del D.S. N° 23474 de 20 de abril de 1993; por su parte, el Tribunal de alzada en la resolución recurrida, señaló que: "...el apelante pretende su modificación y que se realice en base al promedio de los últimos seis meses de trabajo; pretensión que carece de sustento normativo y es producto de una análisis parcializado y subjetivo del apelante, sin tomar en cuenta que el ordenamiento jurídico laboral contempla medidas efectivas para compensar la pérdida del valor adquisitivo como son la multa del 30% y la actualización o indexación...".

En ese contexto, corresponde señalar que el art. 60 del D.S. N° 21060 establece los años y porcentajes sobre los cuales, se liquida el bono de antigüedad; posteriormente, el art. 13 del D.S. N° 21137, estableció que el bono de antigüedad se calculará sobre un (1) salario mínimo nacional mensual; y finalmente, los Artículos Únicos de los D.S. N° 23113 y N° 23474, incrementaron que la base de cálculo del bono de antigüedad, desde dos (2) a tres (3) salarios mínimos nacionales, para el sector productivo de la empresas públicas y privadas.

Esta forma de cálculo fue aplicada por el Juez de instancia; toda vez que, de acuerdo a las fórmulas expuestas en la parte resolutiva, el bono de antigüedad se liquidó conforme a los años, porcentajes y base de cálculo de tres (3) salarios mínimos nacionales, previstos en los arts. 60 del D.S. N° 21060, 13 del D.S. N° 21137, Artículo Único del D.S. N° 23113 y Artículo Único del D.S. N° 23474, respectivamente; Consiguientemente, este Tribunal Supremo de Justicia no observa una interpretación errónea del art. 60 del D.S. N° 21060, en los términos denunciados por el recurrente.

No obstante, tomando en cuenta que el actor argumentó que el bono de antigüedad debió ser calculado conforme a los arts. 19 de la L.G.T. y 11 del R.L.G.T., porque no fue pagado oportunamente; corresponde aclarar que, los referidos preceptos establecen la forma de cálculo de la "indemnización"; es decir, no tienen relación alguna con la forma de cálculo del bono de antigüedad que se encuentra previsto específicamente en los arts. 60 del D.S. N° 2106013, 13 del D.S. N° 21137, Artículo Único del D.S. N° 23113 y Artículo Único del D.S. N° 23474; careciendo de fundamento legal lo argumentado por el actor; más aún, si el Tribunal de alzada aclaró que, el pago de este derecho en ejecución de sentencia, prevé la aplicación de la multa del 30% y la actualización.

En cuanto a la interpretación errónea de la Ley de 29 de octubre de 1965 y el D.S. N° 29010, al desconocer el pago del "bono dominical"; se reitera lo expuesto en oportunidad de resolver la falta de valoración de las Planillas de Trimestrales de fs. 83 a 91; toda vez que, en el marco del ámbito de aplicación establecido en el art. 3-1 del D.S. N° 29010, el "Salario Dominical" establecido en la Ley de 29 de octubre de 1956, solo se encuentra reconocido para los obreros del sector productivo, condición que no detenta el actor, porque trabajó como Gerente Administrativo Financiero para la empresa Industrias Belén S.R.L.; consiguientemente, no se advierte que se hubiese interpretado erróneamente la Ley de 29 de octubre de 1965 y el D.S. N° 29010.

Con relación a la interpretación errónea del art. 2 de la Ley de 18 de diciembre de 1944, que establece el pago doble del aguinaldo, cuando este no se paga antes del 25 de diciembre de cada año; corresponde hacer notar que el Tribunal de alzada modificó el salario promedio indemnizadle de Bs. 36.024 a Bs. 44.566, porque el Juez de instancia no tomó en cuenta que el trabajador percibía como salario ese monto los tres últimos meses de la relación laboral; de cuya consecuencia, modificó el monto del aguinaldo por duodécimas de ocho (8) meses, de Bs. 24.016 a Bs. 29.710; por lo que, existiendo una diferencia que no fue pagada dentro el plazo previsto en el parágrafo IV-9 del Instructivo N° 128/13, emitido por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de la Dirección General de Trabajo, Higiene y Seguridad Ocupacional, que dispone: "IV. Plazo para el Pago. 9. EL pago del Aguinaldo de Navidad en el sector privado, debe realizarse hasta el día 20 de diciembre de 2013 impostergablemente; bajo sanción de pago doble en caso de incumplimiento, además de elevarse la correspondiente multa por Infracción a Ley Social, en los casos que corresponda."; se debe aplicar el pago doble del aguinaldo sobre esa diferencia que no fue cancelada.

Consiguientemente, siendo evidente que el Tribunal de alzada no consideró el efecto ocasionado por el incremento del salario promedio indemnizadle, que también incrementó el pago del aguinaldo por duodécimas de la gestión 2013; corresponde el pago doble de dicha diferencia que no fue pagada dentro el plazo previsto por la normativa, debiendo corregirse este aspecto tomando en cuenta los pagos a cuenta realizados por este concepto.

Respecto a la interpretación errónea del art. 2-e) del D.S. N° 1802, que dispone el pago del segundo aguinaldo "esfuerzo por Bolivia"; corresponde señalar que el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social emitió la R.M. N° 774/13 de 12 de diciembre de 2013, cuyo objeto fue reglamentar el pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" gestión 2013, para las trabajadoras y los trabajadores del sector privado, disponiendo en SU art. 2-IV, que: "Con el objeto de beneficiar principalmente a aquellas trabajadoras y trabajadores que no acceden a salarios elevados y en procura de evitar la desigualdad, la exclusión social y económica, el pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada que ocupe cargos de: presidentes, vicepresidentes y miembros de directorios; directores ejecutivos, gerentes, sub gerentes, directores generales, directores y sub directores ejecutivos, o de cargos de igual jerarquía, que tengan un nivel salarial acorde al cargo asignado."; en cuyo marco reglamentario, queda claro que el pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" gestión 2013, se encuentra dirigido a beneficiar a los trabajadores con sueldos bajos, evitando desigualdad, exclusión social y económica, la empresa demandada no tenía la obligación de pagar el Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" gestión 2013 al actor, porque trabajó como Gerente Administrativo Financiero.

Consiguientemente, no se observa interpretación errónea del 2-e) del D.S. N° 1802; toda vez que el Tribunal de alzada advirtió que el actor trabajó como Gerente Administrativo Financiero, no existiendo obligación de pagar dicho concepto.

En cuanto a la solicitud de restitución de los descuentos realizados a los salarios por concepto de jubilación; o en su caso, se ordene su depósito a los entes gestores de seguridad a lago y corto plazo; los de grado aclararon que ese aspecto, debe ser demandado por la AFP correspondiente, acudiendo a la vía prevista por Ley; determinación que es correcta y no merece mayor pronunciamiento.

Con relación al "riesgo profesional", el Juez de instancia señaló que el actor: "...no adjunta prueba, o indicio de su enfermedad y solo es una simple sindicación, sin demostrar el origen de su derecho..."; siendo correcta su determinación, porque de acuerdo con el art. 77 y siguientes de la L.G.T., correspondía al actor obtener el grado de incapacidad con carácter previo, a fin de solicitar en la demanda de la especie el pago de las indemnizaciones correspondientes.

Finalmente, respecto a que el incumpliendo el principio de "inversión de la prueba", favoreció a la empresa demandada en las determinaciones de los de grado; conforme a los argumentos traídos en casación, se pudo evidenciar que los de grado emitieron sus determinaciones conforme a derecho, exceptuando el pago doble del aguinaldo por duodécimas de la gestión 2013, emergente de la diferencia por el cálculo incorrecto del salario promedio indemnizadle que advirtió el Tribunal de alzada, conforme se expuso precedentemente.

Consecuentemente, por todo lo expuesto, habiéndose demostrado ser evidente en parte la infracción acusada en el recurso de casación en el fondo del actor, corresponde aplicar el art. 220-IV 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 fs. 213 a

214, promovido por la empresa Industrias Belén S.R.L., representada por Dennis Franz Sequeiros Acuña y resolviendo el recurso de casación de fs. 223 a 230, promovido por José Antonio Vargas Zeballos, CASA EN PARTE el A.V. N° 150 de 26 de septiembre de 2019 de fs. 196-197, emitido por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; en consecuencia, se dispone que la empresa Industrias Belén S.R.L., además de los derechos y beneficios sociales determinados por el A.V. N° 150 de 26 de septiembre de 2019, pague en favor de José Antonio Vargas Zeballos, las duodécimas de aguinaldo de la gestión 2013 en forma doble, quedando la liquidación final como sigue:

Salario promedio indemnizable: Bs. 44.566.-

Indemnización (15 años, 8 meses y 23 días)	Bs.	698.324.00
Aguinaldo (duodécimas 8 meses)	Bs.	29.710.00
Aguinaldo doble (duodécimas 8 meses)	Bs.	29.710.00
Bono de antigüedad (1998-2013)	Bs.	64.631.00
Primas (15 años y 8 meses)	Bs.	698.100.00
Sub total	Bs.	1.520.475.00
Menos lo recibido a cuenta	Bs.	919.975.00
Sub total	Bs.	600.500.00
Más multa del 30% (D.S. N° 28699)	Bs.	180.150.00
GRAN TOTAL	Bs.	780.650.00

Haciendo un total de Bs. 780.650.- (Setecientos ochenta mil seiscientos cincuenta 00/100 bolivianos), más la actualización al momento del pago.

Sin costas por ser ambos recurrentes y; sin responsabilidad por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

296

Nelcy Karen Ortiz Sánchez c/ Empresa Golden Brands S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 137 a 141, interpuesto por la empresa Golden Brands S.R.L., representada por Silvia Yabeta Paniagua, contra el Auto de Vista N° 132 de 3 de septiembre de 2019, de fs. 133, 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 y otros derechos laborales a demanda de Nelcy Karen Ortiz Sánchez, contra la empresa recurrente; el Auto de 26 de noviembre de 2019, que concedió el recurso (fs. 146); el Auto de 7 de enero de 2020 (fs. 155), que admitió el recurso de casación interpuesto; y todo lo que fue pertinente analizar:

I.ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesta por Nelcy Karen Ortiz Sánchez, tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Quinto de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 139 de 15 de mayo de 2019, de fs. 105 a 108, por la que declaró PROBADA la demanda, disponiendo que la empresa demandada cancele por el tiempo de servicio de 6 meses y 13 días a favor de la actor: 1) Desahucio (Bs. 11.415); 2) Indemnización (Bs. 2.039,90); 3.-Aguinaldo de 2 meses y 14 días de la gestión 2017 (Bs. 782,10); 3.- Sueldo devengado de 14 días (Bs. 1.775,60); 4.- retroactivo del incremento salarial de 2 meses y 14 días (Bs. 657); haciendo un total de Bs. 16.669,60 más el 30% de multa (Bs. 5.000,90), siendo el total a pagar de Bs. 21.670,50.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso, recurso de apelación de fs. 118 a 119; que fue resuelto por A.V. N° 132 de 3 de septiembre, de fs. 133, emitido por la Sala en Materia de Trabajo Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el representante de la empresa demandada, formuló recurso de casación, de fs. 137 a 141, señalando lo siguiente:

El recurrente citó los arts. 24, 109, 110, 115, 117, 410, de la Constitución Política del Estado (C.P.E.); 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica; 14 de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 6, 11, 210, del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) y como Jurisprudencia Constitucional respecto del derecho a la petición las S.C. N° 1352/2011 de 30 de septiembre, 0090/2011-R de 21 de febrero, 0195/2010¬R de 24 de mayo, 0810/2010-R de 2 de agosto.

Sobre la garantía al debido proceso, señaló que son aplicables al ámbito judicial debiendo aplicarse a todas las instancias citando la S.C.P. N° 0565/2014 de 10 de marzo, las S.C. N° 0042/2004 de 22 de abril, 731/2000-R de 27 de julio, 759/2010-R de 02 de agosto.

Respecto a la motivación de las resoluciones citó el A.S. N° 391 de 27 de octubre de 2015.

Denunció que el Tribunal de alzada, no consideró que la Sentencia emitida no valoró el documento de 20 de marzo de 2017 de fs. 36, que demostraría que la empresa demandada, comunicó al Ministerio del Trabajo, el abandono de funciones de la trabajadora, desde el 13 de marzo al 20 de marzo, aclarando además que la referida no se comunicó con la empresa, documento que tendría el valor del art. 159 del Cód. Proc. Trab. y demuestra que no existió despido intempestivo.

Indicó que el Auto de Vista no se ajusta a los criterios de valoración de la prueba que obliga a justificar y fundamentar los motivos por los cuales le asigna un determinado valor; más aún, cuando la Sentencia no se habría pronunciado sobre determinado valor, lo que vulneraría el debido proceso en los elementos de valoración de la prueba, motivación y fundamentación del Auto de Vista.

Expone que el Auto de Vista impugnado contiene una breve fundamentación y se pronunció escuetamente respecto a los argumentos y pruebas documentales que fueron ofrecidos por la empresa; que a su vez no fueron consideradas en la Sentencia y que demostrarían que la demandante abandonó sus funciones de trabajo, siendo éstas injustas respecto a ese punto.

Señaló que la doctrina sobre la motivación, se encontraría establecida en la S.C. N° 0871/2010-R de 10 de agosto de 2010, reiterada por la S.C.P. N° 0487/2014 de 8 de mayo; asimismo, la jurisprudencia sobre la fundamentación y motivación de las resoluciones como componentes del debido proceso se encuentran dentro la S.C.P. N° 0171/2017-S2 de 6 de marzo.

Indicó que conforme a la jurisprudencia y doctrina expuestas en el A.V. N° 132, carece de motivación y fundamentación expuesto en los arts. 24, 115 y 117 de la C.P.E., que establecería el derecho de toda persona a tener una respuesta fundada y motivada a las solicitudes que se formule, y la motivación de las resoluciones ya que el Auto de Vista no consideró el por qué la Sentencia no se pronunció sobre la prueba en primera instancia, lo que afectaría la motivación y fundamentación.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó se emita Auto Supremo, CASANDO el Auto de Vista impugnado porque transgrede y viola derechos constitucionales de petición, defensa y debido proceso en su elemento valoración de las pruebas y las resoluciones judiciales motivadas, fundamentadas y congruentes.

Contestación.

La demandante, por memorial de fs. 144-145 contestó el recurso de casación, alegando:

Afirmó que a fs. 61 vta., corre el pedido realizado dentro el periodo de prueba sobre la conminatoria judicial para que dentro el plazo del art. 160 del Cód. Proc. Trab., bajo presunción judicial de certidumbre el demandado presente y exhiba documentación solicitada, pedido que tendría respuesta en la providencia de fs. 62.

Refirió que el pedido realizado es porque el demandado negó y rechazó todos los argumentos legales de la demanda de fs. 16 a 18 y complementación de fs. 21; es decir, que el demandado habría ocultado o encubierto documentos, datos e información que hubieran cooperado en la investigación del caso y que vulnera el principio de inversión de la prueba establecido en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

En ese entendido el Tribunal de alzada habría emitido el Auto de Vista que confirma la Sentencia, manteniendo vigente el pago de los beneficios sociales por Bs. 21.670,50; empero, el demandado intentaría eludir y burlar el reconocimiento y pago del derecho irrenunciables y consolidados.

Solicitó que se emita Auto Supremo “CONFIRMANDO” el justo Auto de Vista y disponga el pago los beneficios sociales, más reajuste a la UFV y sea con costas y costos.

Admisión.

Concedido el recurso de casación por Auto de fs. 146, mediante Auto Supremo de 7 de enero de 2020 de fs. 155, se admitió el recurso planteado por la empresa Golden Brands S.R.L., representada por Silvia Yabeta Paniagua, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuesto 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, es necesario primero hacer referencia a la S.C.P. N° 1234/2017-S1 de 28 de diciembre, que respecto al debido proceso, señaló:

“La S.C.P. N° 0249/2014-52 de 19 de diciembre, haciendo referencia de otras resoluciones constitucionales instaura que: “La S.C.P. N° 0791/2012 de 20 de agosto, sistematizando la jurisprudencia respecto al derecho al debido proceso, en base a las SS.CC. Nos. 1756/2011-R y 0902/2010-R, estableció que: ‘Considerando los criterios de la doctrina, en su jurisprudencia previa este Tribunal ha señalado que el debido proceso consiste en «... el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar (...) comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos» (SS.CC. Nos. 0415/2000-R, 1276/2001-R y 0119/2003-R, entre otras).

En el entendido de que el debido proceso es el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, es que toda autoridad jurisdiccional y administrativa debe al momento de emitir una resolución, sujetarse a los elementos de motivación, fundamentación y congruencia.

Es en ese ámbito, que debe considerarse que la motivación y fundamentación de las resoluciones, debe establecer las razones por las cuales una autoridad o Tribunal determina fallar en un sentido, exponiendo el análisis efectuado sobre los hechos, el derecho y la prueba que lleva a la conclusión, exponiendo de forma clara el razonamiento empleado; para ello no es necesario establecer una ampulosa fundamentación; sino, puede ser concreta pero que permita establecer a las partes los motivos que llevaron a fallar de un modo o de otro y que la decisión no es producto de una arbitrariedad; sino el correcto ejercicio de las facultades otorgadas por Ley.

Asimismo, la congruencia de las resoluciones, se refiere a la correspondencia o coincidencia entre los planteamientos de la demanda, respuesta, impugnación y las resoluciones, con lo resuelto por las autoridades, debiendo restringirse a los hechos y fundamentos delimitados por las partes (congruencia externa); de la misma forma, debe existir un orden y racionalidad en la estructura de la resolución en la consideración de los hechos, identificación de los agravios y la valoración de la misma, efectuando una interpretación normativa, manteniendo un razonamiento integral de las distintas consideraciones con la forma resuelta.

En tal sentido y conforme a lo reclamado por la empresa recurrente, se verificará si es o no evidente el reclamo efectuado; en ese entendido, el recurso de casación manifiesta que el Tribunal de alzada, no consideró que la Sentencia no valoró el documento de 20 de marzo de 2017 de fs. 36, que debería ser considerado, conforme al art. 159 del Cód. Proc. Trab. y acreditaría el abandono de funciones de la trabajadora, como causal de retiro justificado, que lesionaría el derecho al debido proceso, la motivación y fundamentación del Auto de Vista; asimismo el Tribunal de alzada habría violado el debido proceso en la valoración de la prueba, bajo los criterios de la sana critica.

De lo expuesto, inicialmente verificaremos si la Sentencia contiene la omisión referida y de esta forma, establecer si el Auto de Vista efectuó o no una valoración correcta sobre la falta de valoración de la prueba cursante a fs. 36; así, la Sentencia refiere:

"... Si bien es cierto que la parte demandada alega que la demandante ha realizado abandono de su trabajo, presentado para el efecto la carta de fs. 36 de obrados presentada ante el Ministerio de Trabajo, sin embargo, resulta claro y evidente que el empleador nunca requirió a la trabajadora la justificación del supuesto abandono, a fin de que la trabajadora asuma defensa, toda vez que por una parte no toda inasistencia configura un abandono injustificado, y si la misma se presentase sobre ella debe brindarse la oportunidad de justificarla; y, que la aplicación del supuesto de incumplimiento del convenio de trabajo (art. 16 de la CGT) sobre una ausencia debe atravesar un periodo en el que el trabajador aun dentro de sus funciones tenga la posibilidad de desvirtuar o justificar su ausencia para demostrar que aquella ausencia traduzca el ánimo de desvinculación por parte del trabajador. Lo cual no ocurre en el presente caso, toda vez que la parte demandada no acredita con ninguna prueba haber otorgado la oportunidad a la trabajadora de justificar o no la supuesta inasistencia, ya que si bien es cierto que por la literal de fs. 36 de obrados la parte demandada dio a conocer ante la Jefatura Departamental del Trabajo la inconcurrencia de la demandante a su fuente laboral, tal acto no puede ser considerado como un abandono justificado, ya que dicha misiva si bien se encuentra dirigida ante una autoridad de la materia, solamente posee un carácter eminentemente comunicacional -de puesta en conocimiento- y no refleja ningún acto por medio del cual se prueba que aquella ausencia traduzca el ánimo de desvinculación por la parte trabajadora." (Transcripción de fs. 107 vta.)

Con lo expuesto en la sentencia es necesario para el caso en análisis señalar que el art. 158 del Cód. Proc. Trab. estable:

"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".

Lo establecido en la norma citada, traduce que la valoración de la prueba en materia laboral se adecua a lo que doctrinalmente se denomina el sistema de libre apreciación, dentro de los parámetros de la sana crítica, que a decir de Heberto Amilcar Baños, "(...) no son otra cosa que las de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia y en la observación, que conducen al juez a discernir lo verdadero de 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" (Cita efectuada por el A.S. N° 022/2018 de 20 de febrero emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda de este Tribunal Supremo de Justicia).

Conforme a lo señalado, se advierte que el Juez de primera instancia al efectuar la valoración de la prueba de fs. 36, aplicó lo dispuesto en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., estableciendo puntual y claramente los fundamentos y motivos por los cuales considera que la señalada prueba, no establece el despido justificado por inasistencia del trabajador, encontrando que no existe la falta de valoración probatoria de la Sentencia conforme, señala el recurso de casación.

Al respecto, el Auto de Vista de 3 de septiembre de fs. 133 al analizar los reclamos de la apelación refiere:

"En el caso de autos, se tiene que, no obstante que la empresa demandada presento las planillas de pago de fs. 35 a 38 con las que pretendió acreditar que la ruptura de la relación laboral fue por abandono de la trabajadora, no es menos cierto que valoradas las pruebas conforme al art. 158 del Cód. Proc. Trab. y aplicando los principios proyectivos plasmados en los artículos 46 y 48 de la Constitución Política del Estado, 4 de la L.G.T., 3.g) y 59 del Cód. Proc. Trab., el Juez a quo correctamente concluyó que la desvinculación fue intempestiva; principio (pro operario) en cuya virtud debe primar en dicha valoración, la prueba que favorezca al trabajador respecto a otra prueba, carta de fs. 7, al ser el sujeto débil de la relación laboral; principios que fueron acertadamente aplicados por el Juez a quo."

"Por otro lado, es menester tener presente que en materia laboral no existe prueba tasada, y por el contrario existe libertad probatoria por la cual el Juzgador debe realizar un análisis integral de los medios probatorios, tal cual lo establece el art. .158

del Cód. Proc. Trab., sumado a ello, y como ya se tiene referido, en razón del proteccionismo al trabajador, debe primar en la valoración, la prueba que favorezca al trabajador respecto a otra prueba, al ser el sujeto débil de la relación laboral, sin vulnerar los márgenes de razonabilidad también aplicable en materia laboral, tal cual lo hizo el Juez a quo."

"Dicho esto, de la compulsa y análisis de los antecedentes y de la prueba de cargo y descargo cursante en obrados, resulta no evidente la denunciada falta de valoración de la prueba por parte de la Juez a quo, quien cumpliendo el mandato contenido en el art. 158 del Cód. Proc. Trab. y aplicando el referido principio dio prevalencia a la carta de fs. 7 corroboradas por la afirmación contenida en la demanda y declaraciones testificales respecto de la carta de fs. 36; resultando inverosímil la afirmación de la recurrente en el sentido de que la trabajadora no se presentó a trabajar desde el día 13 de marzo de 2017 al haber de manera reticente incumplido la conminatoria para la presentación entre otros documentos, libros de control de asistencia, de fs. 62 notificada en fecha 28 de noviembre de 2017 según diligencia de fs. 75, circunstancia que hace presumir conforme a lo establecido 182 numeral 2) del Cód. Proc. Trab., dado que ante la duda resulta también imperativo aplicar el principio "in dubio pro operario"

En ese contexto, el Auto de Vista impugnado efectuó un análisis de la valoración contenida en la Sentencia de fs. 105 a 108, en específico sobre la prueba de fs. 36.

En ese entendido, el reclamo de la empresa al referir: "... en su Auto de Vista no tomó en cuenta que la Sentencia no valoró el documento de fecha 20 de marzo de 2017, cursante a fs. 36, mediante el cual se ha demostrado, sin prueba en contrario que lo desvirtúe, que la Empresa Golden Brands S.R.L. comunicó al Ministerio de Trabajo el hecho de abandono de funciones, en que incurrió la Sra. Nelcy Karen Ortiz Sánchez..."; se constata que no es evidente el reclamo y no tiene sustento alguno; porque la Sentencia de fs. 105 a 108, sí valoró la prueba de fs. 36; de la misma manera, el Auto de Vista establece los motivos y fundamentos por los cuales consideró correcta la valoración de la prueba señalada, encontrando que la parte recurrente, confundió la falta de valoración de la prueba, con estar en desacuerdo con la valoración probatoria realizada; debiendo entenderse que, tener criterio diferente sobre la apreciación de la prueba, no constituye la carencia de su valoración y menos se puede pretender alegar la falta de motivación y fundamentación de una Resolución, sólo porque la parte pidió que se considere una prueba de forma distinta, teniendo las vías de impugnación para el reclamo puntual y oportuno de los criterios asumidos por la Autoridad Judicial y que crea errados, pero estos reclamos, deben establecer las razones y motivos por los cuales se creen errados y no alegar simplemente la falta de valoración probatoria.

Sobre el reclamo que el Auto de Vista impugnado, contendría una breve fundamentación respecto de los argumentos y pruebas documentales ofrecidos; al respecto, se debe considerar que la motivación y fundamentación de las Resoluciones no conlleva una exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; sino que, por el contrario, puede efectuarse una exposición breve pero que permita entender a las partes las razones y elementos considerados para llegar a una determinada resolución.

En efecto, si bien el Auto de Vista impugnado, no es ampuloso, pero es claro y permite apreciar las razones del Tribunal de alzada para confirmar la Sentencia; así, el Auto de Vista afirmó que las pruebas fueron valoradas conforme al art. 158 del Cód. Proc. Trab. y aplicadas bajo los principios protectivos de los arts. 46 y 48 de la C.P.E., 4 de la L.G.T., 3-g) y 59 del Cód. Proc. Trab., porque confrontada la prueba de fs. 36 (nota de la empresa dirigida al Ministerio del Trabajo que puso en conocimiento la inasistencia del trabajador, presentada el 24 de marzo de 2017), con prueba en fs. 7 (nota de la trabajadora dirigida al Ministerio del Trabajo que pone en conocimiento el despido injustificado de la trabajadora, presentada el 15 de marzo de 2017), genera duda sobre los hechos y acontecimientos para la desvinculación laboral; ante esta disyuntiva, el Tribunal de alzada consideró que se aplicó correctamente el principio "pro operario", efectuando una interpretación y valoración en favor de la trabajadora, por ser éste el sujeto débil de la relación laboral, por lo que el Juez habría aplicado correctamente el art. 158 del Cód. Proc. Trab.

El Auto de Vista en análisis, refuerza lo expuesto, manifestando que el empleador no cumplió con la conminatoria de fs. 62, para la presentación del Libro de control de asistencia; y no existiendo, otra prueba que acredite lo señalado por el empleador, asumió la posición establecida en el art. 182 del Cód. Proc. Trab.

Lo señalado evidencia los motivos y fundamentos claros establecidos en el A.V. N° 132, desvirtuando de esta forma, los supuestos vicios reclamados por la empresa demandada, estableciendo que no existe la vulneración al derecho al debido proceso, a la fundamentación y motivación de las resoluciones, el derecho a la petición; por el contrario, se establece que el Tribunal de alzada respetó los derechos de las partes en la emisión del Auto de Vista recurrido.

Conforme a lo expuesto no se advierte la vulneración de los arts. 24, 109, 110, 115, 117, 410 de la C.P.E.; 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica; 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 6, 11, 210 del Cód. Proc. Trab.; asimismo, no habiéndose afectado los derechos reclamados por la empresa recurrente, no son aplicables al presente caso las S.C., las S.C.P. y los Autos Supremos citados en el recurso de casación.

Conforme a lo expuesto al no ser evidente las infracciones acusadas, corresponde 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. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 137 a 141 interpuesto por la Empresa Golden Brands S.R.L., representada por Silvia Yabeta Paniagua contra el A.V. N° 132 de 3 de septiembre de 2019, declarando su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

297

Oscar Labra Claros c/ Empresa Constructora Caballero
Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 102 a 104, interpuesto por el representante de la Empresa Constructora Caballero, Raúl Caballero Barrionuevo, contra el Auto de Vista N° 734/2019 de 3 de octubre, de fs. 97 a 98, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso social de pago de derechos laborales y beneficios sociales interpuesto por Oscar Labra Claros contra la empresa recurrente; el memorial de fs. 116 a 118 que contestó el recurso; el Auto N° 820/2019 de 14 de noviembre, de fs. 119, que concedió el recurso; el Auto de 21 de noviembre de 2019, de fs. 125, que admitió 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 y beneficios sociales por Oscar Labra Claros, el Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió la Sentencia N° 23/19 de 3 de abril de 2019, de fs. 74 vta. a 77, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 5 a 9 y PROBADA la excepción perentoria de pago parcial de fs. 56 a 59, sin costas; disponiendo que se cancele a favor del actor, la suma de Bs. 63.604,38 (Sesenta y tres mil seiscientos cuatro 38/100 Bolivianos), por concepto de desahucio, sueldo devengado (gestión 2016), primas (gestión 2016), indemnización y aguinaldo (gestión 2016).

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Empresa Constructora Caballero interpuso recurso de apelación de fs. 82 a 84; que fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, a través del A.V. N° 734/2019 de 3 de octubre de fs. 97-98, que REVOCÓ PARCIALMENTE la Sentencia del Juez de instancia, disminuyendo el monto de la prima de la gestión 2016, quedando como monto total a pagar la suma de Bs. 61.827,42, manteniendo incólume el resto de la Sentencia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN y ADMISIÓN:

Recurso de casación:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa Constructora Caballero interpuso el recurso de casación de fs. 102 a 104; argumentando lo siguiente:

En la Forma:

Aseveró que, la resolución recurrida incumplió lo establecido en el art. 202 del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.), limitándose a señalar que la empresa demandada no aportó prueba, omitió valorar el finiquito de fs. 16, que demuestra que el actor: "...trabajó hasta el 19 de septiembre de 2011 y no así hasta el 2 de octubre como señala el demandado..."; vulnerando el derecho a la defensa y restringiendo el derecho a recurrir previstos en los arts. 115-II, 119-II y 180-I de la Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.); por lo que, corresponde la nulidad de la Sentencia.

En el fondo:

Aseveró que: "...el tiempo de trabajo son 10 meses y 7 días y no así 10 meses y 23 días como señala falsamente el demandado, y es el resultado de la falta de valoración de las pruebas de descargo y violación de las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba testificar del cargo. ".

El Juez de instancia, se limitó a señalar que la empresa demandada no aportó prueba respecto a las pretensiones demandadas y dispuso sin base legal, el tiempo de servicios, horarios inexistentes y el salario promedio.

Concluyó que: "...mi trabajador sólo trabajó 10 meses y 7 días y los salarios son del mes de julio y agosto la suma de Bs. 7.000 y 19 días de septiembre en la suma de Bs. 4.433,33, entonces con un sueldo promedio de Bs. 6.144,44, y se le debe de 4 meses y 19 de sueldos devengados (mayo, 12 junio, julio, agosto y 19 días de septiembre) según consta en el finiquito... ".

Independientemente de lo argumentado en el recurso de casación, se hacer notar que, tanto en el recurso de casación en el fondo, como en la forma, la empresa recurrente se refirió a la prueba testifical como "de cargo" y "descargo" indistintamente, señalando que no se le dio valor probatorio conforme al art. 169 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio.

Solicitó que se anule obrados hasta la Sentencia N° 23/19 de 3 de abril de 2019, disponiendo que el Juez de instancia emita una nueva Sentencia resolviendo todas las pretensiones deducidas; o, se case el A.V. N° 734/2019 de 3 de octubre, revocándolo parcialmente y; en consecuencia, se modifique el tiempo de servicio y el sueldo promedio indemnizable.

Contestación:

El actor a través del memorial de fs. 116 a 118, contestó el recurso afirmando que la resolución recurrida, fue emitida conforme a la normativa laboral y los principios "indubio pro operario", "primacía de la realidad" e "inversión de la prueba"; empero, la empresa demandada no señaló cómo es que los de instancia le habrían ocasionado indefensión; más aún, si se cumplió con el principio de "lealtad procesal" y todos los plazos procesales previstos en la norma adjetiva laboral.

En ese sentido, solicitó se confirme el A.V. N° 734/2019 de 3 de octubre, más costas y gastos procesales.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto N° 820/2019 de 14 de noviembre de fs. 119, mediante Auto de 21 de noviembre de 2019 de fs. 125, este Tribunal admitió el recurso; por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina y legislación aplicable al caso:

Sobre el contenido de la Sentencia en materia laboral:

El art. 202 del Cód. Proc. Trab., establece: "La sentencia recaerá sobre todos los puntos litigados y constará de una parte considerativa y otra resolutiva, y se dictará conforme a las reglas siguientes:

a) En la parte considerativa se indicará el nombre de las partes, la relación suscinta de la acción intentada y los puntos materia de la controversia. En párrafos expresos se hará una relación de los hechos comprobados y alegados oportunamente. Se hará referencia a las pruebas que obren en los hechos. En seguida se darán las razones y fundamentos legales que se estimen pertinentes, se citarán las normas legales y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso.

b) En la parte resolutiva, se indicará la decisión que se adopte con determinación obligatoria e inexcusable de la cuantía de las obligaciones que debe pagar el demandado. La liquidación que contenga deberá referirse a todos y cada uno de los conceptos a que se refiera el auto de prueba previsto en el Artículo de este Código. bajo responsabilidad.

c) La parte resolutiva también comprenderá aquello que el trabajador hubiese omitido reclamar en la demanda y que en el curso del proceso se hubiera evidenciado y tenga conexitud."

Resolución del caso concreto:

En la Forma:

La empresa recurrente denunció que la resolución recurrida incumplió el art. 202 del Cód. Proc. Trab., porque no valoró la prueba documental y testifical de descargo, conforme a las reglas de la sana crítica, ni otorgó un valor probatorio para la relación laboral, señaló que conforme al finiquito de fs. 16, ésta concluyó el 19 de septiembre de 2011 (debió decir 2016) y no así el 2 de octubre (debió complementar la gestión 2016).

Al respecto, si el actor aseveró que la relación laboral concluyó el 2 de octubre de 2016, correspondía a la empresa demandada conforme al principio de "inversión de la prueba" previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., presentar prueba que desvirtúe lo aseverado y no apoyarse únicamente en el finiquito de fs. 16, que sólo demuestra los pagos que, en el criterio de la empresa le correspondían al actor; correspondiendo recordar que, aún si el finiquito estuviere firmado por el actor, los derechos y beneficios sociales no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, conforme prevén los arts. 48-III de la C.P.E. y 4 de la Ley General del Trabajo (en adelante L.G.T.).

En ese sentido, la Sentencia N° 23/19 de 3 de abril de 2019, emitida en este caso, valoró las papeletas presentadas por la empresa demandada, señalando que: "...se tiene a fs. 19, del mes de octubre g/2015, desarrolló un trabajo por 15 días, de la misma se comprueba por la papeleta de pago de fs. 24, que corresponde a febrero g/2016, el número de días trabajados 25, similar en marzo g/2016, 25 días (fs. 25), las demás papeletas de pago presentadas, se establece que se presentó servicios por 30 días, de

lo cual se colige, que el actor durante la vigencia de su trabajo acumuló una antigüedad, de 10 meses - 23 días, para cuyo resultado se restó 25 no trabajados por la otorgación de permisos...".

Consiguientemente, tomando en cuenta que, conforme a lo aseverado por el actor en su demanda, la relación laboral inició el 15 de octubre de 2015 y concluyó 2 de octubre de 2016, el tiempo de servicio fue por 11 meses y 18 días, de los cuáles el Juez de instancia restó 25 días no trabajados por permisos del actor; resultando así, que el tiempo de servicios fue de 10 meses y 23 días.

Si se acusa la falta de valoración del finiquito de fs. 16, corresponde señalar que, la Sentencia N° 23/19 de 3 de abril de 2019, al momento de fundamentar sobre la "indemnización por tiempo de servicios", señaló que el pago de Bs. 4.841.- realizado con el finiquito, será tomado en cuenta para la liquidación que, en definitiva se le adeuda al actor; por lo que, se evidencia una valoración adecuada conforme a la naturaleza del finiquito que, como se aclaró precedentemente, solo demuestra los pagos que en el criterio de la empresa le correspondían al actor; aspecto que fue ratificado por el Tribunal de alzada, cuando refirió sobre este tema que:

"...correspondía desvirtuar la pretensión del demandante por la inversión de la prueba señalada en el art. 3 inc. h del Cód. Proc. Trab., de presentar las planillas o boletas de pago de los tres últimos meses, al no hacerlo se aplicó la presunción y la documental de fs. 16 de obrados...".

En ese contexto, se evidencia que la valoración de la prueba aportada por la empresa demandada, para establecer la conclusión de la relación laboral, fue correcta; por lo que, no se observa que la resolución recurrida hubiere incumplido el art. 202 del Cód. Proc. Trab.

En cuanto a la solicitud de nulidad de obrados hasta la Sentencia N° 23/19 de 3 de abril de 2019; conviene recordar que, en materia de nulidades, la doctrina y las legislaciones han avanzado, superando la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por Ley, no siendo suficiente que ocurra un vicio para declarar la nulidad, simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la Ley procesal; aspecto que, resulta insustancial para asumir una medida de esa naturaleza; es precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley N° 025 Ley del Órgano Judicial (en adelante L.Ó.J.), que concibe al proceso no como un fin en sí mismo; sino, como el medio que otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la Ley sustantiva.

Entendimiento que también se encuentra plasmado en los arts. 105 al 109 del Código Procesal Civil (en adelante Cód. 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; entendiendo que de esta forma el legislador restringe al mínimo las nulidades procesales.

Consiguientemente, no habiendo la empresa recurrente demostrado que en la especie hubiere ocurrido un perjuicio que sea trascendente, determinando un resultado probablemente distinto en la decisión judicial; o, coloque al justiciable en estado de indefensión, no corresponde la nulidad de obrados conforme al principio de "trascendencia"; tomando en cuenta además que, de acuerdo al principio de "conservación", toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso y; por consiguiente, provocando mayor dilación y constituyendo 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.

Respecto a la vulneración de los derechos a la defensa y a recurrir reconocidos en la Constitución Política del Estado, los antecedentes informan que dentro la tramitación del proceso, la empresa recurrente contestó la demanda; presentó la prueba que consideró pertinente; impugnó la Sentencia N° 23/19 de 3 de abril de 2019, emitida por el Juez de instancia; y recurrió de casación el A.V. N° 734/2019 de 3 de octubre; por lo que, habiendo participado activamente en todas las etapas procesales, no es cierto que se hubiere vulnerado los derechos referidos.

Finalmente, respecto a la falta de valoración de la prueba testifical, corresponde aclarar que de acuerdo al Acta de fs. 73, el testigo fue propuesto por el actor, siendo incorrecto referirse a la declaración testifical como prueba de "descargo"; asimismo, revisadas las resoluciones de los de grado, se aclara que esta prueba no fue excluida de la valoración probatoria por alcances del art. 169 del Cód. Proc. Trab., como erróneamente alegó la empresa demandada; por lo que, tampoco es evidente este extremo.

En el fondo:

Respecto a la falta de valoración de la prueba testifical para establecer el tiempo de trabajo, se reitera lo expuesto precedentemente; toda vez que, no es evidente que los de grado hubiesen motivado y fundamentado la exclusión de esta prueba en sus determinaciones; empero, si la intención de la empresa recurrente, es que, se valore el Acta de fs. 73 que contiene solo una (1) declaración testifical, deberá considerar que está sugiriendo la violación del primer párrafo del 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."; sin embargo, el art. 178 del Cód. Proc. Trab., establece: "Un testigo no puede formar por si solo plena prueba, pero sí presunción cuando es hábil, o indicio cuando su declaración se relacione con otros medios de prueba."; no habiendo fundamentado el recurrente la aplicación de esta norma al caso; sin embargo, consta que esta declaración testifical fue valorada y concluyó que no ha desvirtuado la pretensión de la demanda.

En cuanto a la falta de fundamentación para otorgar los derechos y beneficios de la especie; se verificó que el Juez de instancia fundamentó la “indemnización por desahucio”, “Primas anuales” e “Indemnización”, conforme a la normativa expuesta en la parte considerativa de la Sentencia N° 23/19 de 3 de abril de 2019, no siendo evidente este extremo.

No obstante, se reitera lo expuesto precedentemente; toda vez que, la empresa recurrente, se limitó a señalar la falta de fundamentación legal de la Sentencia, sin demostrar que hubiere ocurrido un perjuicio que sea trascendente, determinando un resultado probablemente distinto en la decisión judicial; o, coloque al justiciable en estado de indefensión; aspecto que, incumple los presupuestos requerido por los principios de “trascendencia” y “conservación”.

Finalmente, respecto a que el finiquito de fs. 16, comprueba que el sueldo promedio es de Bs. 6.144,44.-; el Juez de instancia conforme a las papeletas de pago y lo aseverado por el actor, estableció que el sueldo promedio es de Bs. 7.000.-, no advirtiendo que la empresa recurrente, además de los argumentos expuestos, hubiere aportado prueba idónea que desvirtúe las pretensiones del recurrente; correspondiendo reiterar que el finiquito sólo demuestra los pagos que, en el criterio de la empresa correspondían al actor.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos en casación, por la Empresa Constructora Caballero, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, 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. 102 a 104, interpuesto por el representante de la Empresa Constructora Caballero, Raúl Caballero Barrionuevo; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente A.V. N° 734/2019 de 3 de octubre de fs. 97-98, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado de la parte actora 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

298

Einar Carlos Urzagaste Medina c/ Industrias Agrícolas de Bermejo S.A.
Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 152 a 153, interpuesto por Industrias Agrícolas de Bermejo S.A. (IABSA), representada por Luis Alejandro Espino Fernández, a través de sus apoderados Rilber Solís Terrazas, Juan Pablo Cabezas Gallo y Valeria Castro Laruta, contra el Auto de Vista N° 190/2019 de 31 de diciembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 144 a 150; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Einar Carlos Urzagaste Medina contra la empresa recurrente; el memorial de contestación de fs. 160 a 162; el Auto Nº 07/2020 de 12 de febrero (fs. 193), que concedió el recurso; el Auto de 9 de marzo de 2020 (fs. 204), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de Bermejo, emitió la Sentencia de 5 de junio de 2014, de fs. 102 a 106, declarando PROBADA en parte la demanda; disponiendo que el representante de la empresa demandada, pague a favor del actor la suma de Bs. 133.794,55.- (ciento treinta y tres mil setecientos noventa y cuatro 55/100 bolivianos); por concepto de reintegro de: salarios, subsidio de frontera, bono de antigüedad y aguinaldos; como se detalla en dicha Sentencia; con costas procesales. En merito a la nivelación y pago dispuesto, IABSA en igual forma, debe realizar la nivelación de los aportes a la AFP correspondiente por el montó de Bs. 22.576,80.- (veinte dos mil quinientos setenta y seis 55/100 bolivianos).

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el representante de IABSA, interpuso recurso de apelación de fs. 108 a 112; a su turno, el demandante Einar Carlos Urzagaste Medina, se adhirió al recurso de apelación, formulando sus agravios por memorial de fs. 115 a 117; que fueron resueltos por el A.V. N° 190/2019 de 31 de diciembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 144 a 150; que CONFIRMÓ la Sentencia emitida en primera instancia; sin costas.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el indicado Auto de Vista, Rilber Solís Terrazas, Juan Pablo Cabezas Gallo y Valeria Castro Laruta, apoderados de Luis Alejandro Espino Fernández Gerente General de IABSA, formularon recurso de casación, de fs. 152-153, señalando lo siguiente:

El art. 1 de la Ley de 18 de diciembre de 1944, dispone que el pago del aguinaldo, debe ser efectuado antes del 25 de diciembre de cada año; en tal razón, este derecho en la gestión 2014, debía ser pagado hasta el 24 de diciembre de ese año, y considerando que la demanda laboral, data de marzo de 2014, la Sentencia fue emitida el 5 de junio de 2014; no había posibilidad de acreditar el pago de este derecho laboral para dicha gestión; por lo que, al condenar pago doble por incumpliendo, del aguilando correspondiente a 2014, los de instancia aplicaron indebidamente la Ley; porque se hace imposible el incumplimiento futuro de este derecho en favor del trabajador demandante, porque la fecha límite para el pago, conforme a la norma que regula este derecho, era posterior a la emisión de la Sentencia.

La sanción prevista en el art. 2 de la Ley de 18 de diciembre de 1944, está referida a la transgresión o incumplimiento de pago de este derecho, hasta la fecha impuesta por la misma normativa; por lo que, IABSA tenía como plazo para realizar el pago del aguinaldo de la gestión 2014, hasta antes del 24 de diciembre de ese año; empero, se condenó un pago doble desde enero a marzo de 2014, por haberse presentado la demanda en ese mes; aplicando erróneamente la norma referida.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 29 de enero de 2020, de fs. 158; el demandante Einar Carlos Urzagaste Medina, contestó de fs. 160 a 162, argumentado que, el recurso de casación constituye en una demanda nueva de puro derecho, debiendo cumplirse inexcusablemente con el mandato del art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013, explicando en qué consiste la violación, falsedad o error, en términos claros y precisos; contrario a esto, el recurso de casación formulado, es incongruente, expresando una intención de recurso en el fondo, para luego fundamentar sobre la forma, aduciendo indebida aplicación de la Ley de 18 de diciembre de 1944; por lo que, solicitó se declare improcedente el recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 07/220 de 12 de febrero de 2020 a fs. 193, concedió el recurso de casación de fs. 152 a 153, interpuesto por Industrias Agrícolas de Bermejo S.A. (IABSA), representada por Luis Alejandro Espino Fernández, a través de sus apoderados Rilber Solís Terrazas, Juan Pablo Cabezas Gallo y Valeria Castro Laruta; y cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Código procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), este Tribunal emitió el Auto de 9 de marzo de 2020 (fs. 204), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa demandada, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso.

El derecho laboral del aguinaldo, en nuestra legislación.

El derecho al aguinaldo, es considerado un sueldo anual complementario, que todo patrono, ya sea persona natural o jurídica, pública y privada en cualquiera de sus formas societarias, y/o de derecho público, tienen la obligación de pagar a sus empleados y obreros hasta el 25 de diciembre de cada año.

Derecho adquirido que, no se 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 aguinaldo considerado como un salario diferido generado día a día por la contraprestación directa del trabajo efectuado; es decir, constituye un derecho adquirido por la relación laboral.

El pago de este derecho, está regulado por la Ley de 18 de diciembre de 1944, que establece en su art. 1: “Toda empresa comercial o industrial o cualquier otro negocio está obligada a gratificar a sus empleados y obreros con un mes de sueldo y 25 días de salario, respectivamente, como aguinaldo de Navidad hasta el 25 de diciembre de cada año”.

Precepto ampliado tres años después por su efectividad, por la Ley de 11 de junio de 1947, que establece: “Toda empresa comercial, industrial o cualquier otro negocio, está obligado a gratificar a sus empleados y obreros, en calidad de aguinaldo, con un mes de sueldo y 25 días de salario respectivamente, antes del 25 de diciembre de cada año”.

Asimismo, la Ley de 18 de diciembre de 1944, en su art. 2, impone una sanción en caso de omitir su pago: “La transgresión o incumplimiento de esta Ley, será penada con el doble de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior”; norma de la que se infiere que, cuando un empleador no paga el aguinaldo de navidad a sus trabajadores, hasta antes del 25 de diciembre de cada año, éste deberá cancelar el doble del monto de este derecho, que corresponde a su trabajador.

El cálculo para cancelar este derecho, se lo deduce del Decreto Ley (D.L.) Nº 229 de 21 de diciembre de 1944, que señala en su art. 2: “Para los efectos del artículo anterior, se tomará como base el último sueldo o salario. Tratándose de trabajadores a destajo, se tomará el promedio de lo remunerado en los últimos tres meses si son empleados y 75 días si son obreros”; este mismo Decreto Ley, establece en su art. 3, cual el tiempo mínimo que se tiene que trabajar para adquirir este derecho laboral: “Serán acreedores al beneficio que acuerda la Ley los empleados y obreros que hubieses trabajado más de tres meses y un mes calendario, respectivamente. A los que hubiesen prestado sus servicios por un tiempo menor a un año, se les concederá el aguinaldo en proporción al trabajo”, precepto que, aparte de establecer el tiempo mínimo de trabajo, consagra su pago en duodécimas, por lo que, no es obligatorio trabajar un año entero para acceder al aguinaldo, sino simplemente haber trabajado más de tres meses o un mes de respectivamente.

Mediante la Ley de 22 de noviembre de 1950, el reconocimiento de este derecho fue nuevamente ampliado, extendiéndose en su pago a todos los empleados y obreros sin exclusión, conforme prevé su artículo único: “Se reconoce el derecho de empleados y obreros sin exclusión, al aguinaldo anual, antes del 25 de diciembre de cada año, el que se pagará por duodécimas, teniendo en cuenta el tiempo de servicios durante el año correspondiente”, posteriormente a ello, se emitió el D.S. N° 2317 de 29 de diciembre de 1950, estableciendo que: “Todos los empleados y obreros que trabajan por cuenta ajena, sin exclusión de ninguna clase, tienen derecho al pago de aguinaldo de Navidad, antes del 25 de diciembre de cada año, en proporción de un sueldo mensual, y 25 días de salario respectivamente”.

También, se encuentra prohibido retener o compensar monto alguno por concepto de aguinaldo, que debe ser cancelado por completo al tenor de lo establecido por el art. 5 del D.S. Nº 2317 de 29 de diciembre de 1950: “El aguinaldo no es susceptible de embargo judicial, retención, descuento, compensación ni transacción”, norma que concuerda estrictamente con el D.S. Nº 3278 de 16 de diciembre de 1952, que establece en su artículo único: “Se establece en forma general que el aguinaldo estatuido en favor

de los trabajadores del Estado y particulares, no es susceptible de embargo judicial, descuento de ninguna naturaleza, retención, compensación, renuncia, ni transacción, debiendo otorgarse en la proporción fijada por la ley…".

Análisis del caso concreto.

El reclamo efectuado en el recurso, está centrado en que los de instancia aplicaron indebidamente el art. 2 de la Ley 18 de diciembre de 1944, sobre el aguilando correspondiente a los meses de enero a marzo de 2014; precepto que establece una sanción para el empleador, cuando este no cumple con el pago del aguinaldo antes del 25 de diciembre de cada año; transgresión que se sanciona, con el pago doble del monto que corresponde por este concepto.

Conforme a la doctrina y legislación precedentemente señalada, el aguinaldo es un derecho laboral, que una vez adquirido por un tiempo de trabajo prestado, mayor a 90 días o un mes respectivamente, no es susceptible en circunstancia alguna, la pérdida de este pago en favor del trabajador; en ese sentido, habiéndose determinado en la sustanciación del presente proceso, una nivelación salarial en favor del demandante, el monto que hace al aguinaldo, sufrió una variación; toda vez que, éste gira en torno al salario completo que percibe cada trabajador, y en los casos de no completar un año, el pago correspondiente en duodécimas, acorde a la normativa señalada al exordio.

En ese entendido, los de instancia dispusieron, respecto del aguinaldo, un reintegro a partir de 1 de noviembre de 2008 hasta el 30 de marzo de 2014; determinando un pago doble sobre este reintegro, que obviamente no fue cancelado en su oportunidad; sin embargo, el aguinaldo correspondiente a los meses de enero, febrero y marzo de 2014, no pueden ser sancionados con la pena de pago doble; a razón de que, en el caso no se hace una reliquidación de beneficios sociales, ante la desvinculación laboral, en la cual, el aguinaldo de la última gestión, debe ser cancelado en duodécimas junto con el finiquito, que tiene un plazo de 15 días calendario para su efectivización.

En autos, se establece una nivelación salarial, disponiendo el reintegro de los conceptos adheridos o relacionados con el salario; porque, el sueldo sufrió una variación; en ese entendido, la empresa demandada, tenía como fecha límite para efectuar el pago del indicado derecho laboral correspondiente a la gestión 2014, el 24 de diciembre de ese año; claro está que, de los meses de enero, febrero y marzo, se determinó su reintegro, por que la demanda fue presentada en marzo de 2014, los meses posteriores tienen el sueldo nivelado, conforme se determinó en el presente proceso; en consecuencia, no se puede imponer la multa de pago doble, como se hizo en la Sentencia, que fue confirmada en alzada, sobre una suposición futura, de que no se pagaría a tiempo este concepto; más aún, si la Sentencia fue emitida el 5 de junio de 2014; y la empresa demandada tenia plazo para realizar este pago hasta el 24 de diciembre de ese año.

En ese orden de ideas, sobre el aguinaldo de los meses de enero, febrero y marzo de 2014, debe tomarse en cuenta para su pago el reintegro acorde al salario establecido en favor del demandante; pero no se impone la sanción de pago doble por estos tres meses; que si bien, en la emisión de este fallo, ya transcurrió el tiempo que la empresa tenía para efectivizar el pago de este concepto, cuando se emitió la Sentencia no era posible determinar el cumplimiento oportuno del pago respecto de este derecho laboral, correspondiente a la gestión 2014.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundado el motivo traído en casación, sobre la sanción erróneamente determinada de pago doble de aguilando a los meses de enero a marzo de 2014; 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° 190/2019 de 31 de diciembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 144 a 150; en consecuencia, de la liquidación efectuada en la Sentencia de 5 de junio de 2014, de fs. 102 a 106, debe suprimirse la sanción de pago doble del aguilando, por los meses de enero, febrero y marzo de 2014, manteniéndose incólume en todo lo demás.

Se llama la atención a los integrantes del Tribunal de alzada, porque se advirtió que tienen un rezago de cinco años, debiendo adoptar las determinaciones conducentes para dar mayor celeridad a la resolución de las causas emitidas ante esa instancia.

Sin costas. Sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

299

Víctor Choque Hualuque c/ Empresa Unipersonal MMB Security
Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 88 a 91, interpuesto por Alex Josip Enríquez Kuscevic, representante legal de la empresa unipersonal "MMB Security", contra el Auto de Vista N° 202/2019 de 11 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 77 a 80; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Víctor Choque Hualuque, contra la empresa unipersonal recurrente; el memorial de contestación de fs. 94; el Auto de 18 de febrero de 2020 (fs. 96), que concedió el recurso; el Auto de 9 de marzo de 2020 (fs. 104), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia de 6 de junio de 2019, de fs. 47 a 52, declarando PROBADA la demanda; disponiendo que el representante de la empresa unipersonal "MMB Security", pague a favor del actor la suma de Bs. 28.857,60 (veinte ocho mil ochocientos cincuenta y siete 60/100 bolivianos); por concepto de indemnización por tiempo de servicios, desahucio, vacaciones, aguinaldo, reintegro de salarios y bono de antigüedad; como se detalla en dicha Sentencia; más la actualización y multa del 30% prevista en el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el representante de la empresa unipersonal "MMB Security", interpuso recurso de apelación de fs. 55 a 57; que fue resuelto por el A.V. N° 202/2019 de 11 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 77 a 80; que CONFIRMÓ la Sentencia emitida en primera instancia; con costas en ambas instancias.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el indicado Auto de Vista, Alex Josip Enríquez Kuscevic, representante legal de la empresa unipersonal "MMB Security", formuló recurso de casación, de fs. 88 a 91, señalando lo siguiente:

Las normas procesales son de orden público; en consecuencia de cumplimiento obligatori, conforme prevé el art. 5 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), por lo que, debe darse una aplicación correcta a los preceptos legales que regulan el trámite de los procesos; en el caso, se violó el art. 157 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por determinación del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), en razón a que, en la demanda presentada, el actor afirmó que tuvo un problema con uno de los copropietarios del inmueble, en el cual brindaba su servicio como seguridad, representando a la empresa unipersonal "MMB Security", aspecto que debió tomarse en cuenta; pero, en la confesión judicial provocada de fs. 36, el demandante señaló que, no tuvo problemas con ninguno de los copropietarios del lugar; estas contradicciones no fueron tomadas en cuenta por los de instancia, cuando determinaron el pago del beneficio del desahucio.

Asimismo se incurrió, en un error de hecho en la valoración de la prueba; toda vez que, por oficio de fs. 27, se demostró que el demandante tuvo un altercado con uno de los copropietarios del Edificio Torre Norte, inmueble donde la empresa unipersonal "MMB Security", prestaba servicios de seguridad y vigilancia; este hecho, generó la pérdida del contrato con el indicado inmueble, causando un perjuicio a la empresa, por la conducta del trabajador demandante; quien incurrió en las causales previstas en los incisos e) y h) del art. 9 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (D.R.L.G..T), por lo que, no le corresponde el pago del desahucio.

Los de instancia, no consideraron en su "real magnitud" el memorial de "ofrece prueba" de fs. 28 a 29, producida en tiempo hábil y oportuno, qué para el Juez de la causa, aplica el principio de preclusión, que confirman los de segunda instancia; por lo que, vulneraron el derecho a la defensa; citando el recurrente las SS.CC. Plurinacionales Nos.0965/2015-S1 de 19 de octubre de 2015 y el A.S. N°04 de 23 de enero de 2018 (no señala que Sala lo emitió), relacionados sobre el derecho a la defensa.

Petitorio.

Solicitó se case parcialmente el Auto de Vista recurrido; y deliberando en el fondo, declaren sin lugar el pago de desahucio.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 6 de febrero de 2020, de fs. 92; el demandante Víctor Choque Hualuque, presentó memorial de contestación a fs. 94, argumentado que, el recurso de casación debe contener en forma clara y concisa, la infracción o violación a la norma legal que se acusa; en el caso, no se señaló cuál la violación a la normativa en la emisión del Auto de Vista, sólo se transcribió normas, sin relacionarlas con alguna infracción; por lo que, debe "confirmarse" la Sentencia en todas la instancias.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 18 de febrero de 2020 a fs. 96, concedió el recurso de casación de fs. 88 a 91, interpuesto por Alex Josip Enríquez Kuscevic, representante legal de la empresa unipersonal "MMB Security"; 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 9 de marzo de 2020 (fs. 104), admitiendo el recurso interpuesto por la empresa unipersonal demandada, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso.

Desvinculación laboral y prohibición de despido injustificado.

La continuidad o estabilidad de la relación laboral, está definido de manera general, entre otros principios, en el art. 4 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que señala: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: (…) b) Principio de Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración, imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador", principio que en la Norma Suprema, se encuentra señalado, en el art. 48-II, constituyéndose como un derecho en el art. 46-I-2 de la 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; no significando ello, que no se puede generar jamás una desvinculación obrero-patronal; sino que, esta debe ser por motivos previstos en la normativa laboral o constituirse en un despido justificado, sancionándose, las determinaciones arbitrarias y unilaterales, por parte del empleador, que tiendan a generar una desvinculación intempestiva e injustificada.

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

A ese efecto el Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) "Sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador", en su art. 4, establece que: "No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio". Este Convenio en su art. 8, establece el derecho del trabajador a recurrir ante la autoridad competente cuando considere que la terminación de su relación de trabajo es injustificada.

Conforme a lo relacionado precedentemente, el trabajador tiene el derecho de conservar su empleo durante su vida laboral, ésta protección, encuentra su fundamento en que, la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador, al permitirle continuar con su trabajo que le genera un salario, para la satisfacción de sus necesidades familiares; al mismo tiempo beneficia a la parte empleadora, porque contribuye al mayor rendimiento del trabajador como resultado de su experiencia laboral; finalmente beneficia a la sociedad, mejorando el bienestar social, porque la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros.

Este principio expresa la necesidad social de atribuirle una larga duración a las relaciones de trabajo y de proteger al trabajador contra el despido arbitrario e injustificado por parte del empleador, protege uno de los derechos fundamentales como es el derecho al trabajo; sin embargo, existen causas legales que justifican el despido, incluso, sin derecho a desahucio como las establecidas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T.

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.

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.PP. Nos 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

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. Nº 28699 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; y conforme lo señalado precedentemente, dentro del principio protector, se encuentra la “condición más beneficiosa” para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador.

Análisis del caso concreto.

El art. 3 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2010, señala: “(Pago del desahucio) Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde el pago del desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiren voluntariamente de su fuente laboral”; es decir que, el desahucio constituye una sanción para el empleador y beneficio para el trabajador, en razón de una terminación de la relación laboral intempestiva o injustificada, atribuible al empleador; que consiste en el pago de un monto de dinero equivalente a tres meses de sueldo, a efectos que el trabajador tenga una subsistencia digna mientras busca otra fuente laboral.

Empero, para que el trabajador goce de este beneficio, debe existir una ruptura en la relación laboral, en contra de su voluntad; la determinación de esta cesación de prestación de servicios, debe radicar en forma unilateral en el empleador y sin causa justificada alguna.

En el caso, la empresa unipersonal recurrente sostiene que, no corresponde el pago de este beneficio; manejando dos hipótesis respecto a la ruptura de la relación laboral; considera primero que el actor abandonó su fuente de trabajo, después de haber sido reubicado, por altercados con uno de los copropietarios del lugar donde prestaba sus servicios; y por otro lado, se señala que, el demandante incurrió en las causales, previstas en el art. 9 del D.R.L.G.T. que le generarían la perdida de este beneficio, específicamente los incisos e) y h), que señalan: "Incumplimiento total o parcial del contrato de trabajo o del reglamento interno de la empresa", y "Vías de hecho, injurias o conducta inmoral en el trabajo".

Asimismo, se argumentó en el recurso, que se violó el art. 157 del Cód. Proc. Civ.-2013, en razón a que, en la demanda, el actor reconoció el percance que tuvo en su trabajo, con uno de los copropietarios del multifamiliar en el cuál brindaba sus servicios de seguridad y vigilancia, como empleado de la empresa unipersonal "MMB Security"; hecho por el que, la administración del edificio donde se brindaba servicios, decidió rescindir contrato con la empresa demandada.

Sin embargo, todas estas afirmaciones, no fueron probadas en la sustanciación del proceso; no se demostró por parte de la empresa unipersonal demandada, la forma de desvinculación laboral; sostuvo primero que fue por un abandono del trabajador, aspecto que no pudo ser acreditado; y luego, afirmó que la desvinculación fue por incumplimiento parcial o total del contrato, daño causado a la empresa y conducta inapropiada en el trabajo; pero no existe nota, carta o memorándum, que refleje el retiro del actor, por estos aspectos; además, las dos formas de ruptura o causales de la desvinculación alegadas por la parte demandada, son contradictorias; es decir, o abandonó su fuente de trabajo, sin ser despedido; o en su caso, fue retirado con justificación por incurrir en las causales previstas en los incisos e) y h) del art. 9 del R.L.G.T., relacionadas a la conducta del trabajador en la prestación de sus servicios.

Ante esta situación, el art. 182 inc. c) y d) del Cod. Proc. Trab., establece: "Sin perjuicio de las presunciones precedentes, en las relaciones de trabajo regirán las siguientes presunciones: (…) c) La relación de trabajo termina por despido, salvo prueba en contrario; d) El despido se entiende sin causa justificada, salvo prueba en contrario"; por lo cual, la norma procesal laboral, otorga una presunción de favorabilidad, cuando no medie prueba sobre la forma de desvinculación laboral, teniéndose esta como injustificada.

Por otro lado, se alegó error de hecho en la valoración de la prueba, respecto de la carta que cursa a fs. 27; que está suscrita por el administrador del edificio "Torre Fuerte", multifamiliar en el cuál prestaba servicios el actor, en su condición de empleado de la empresa de seguridad demandada; este documento no demuestra el abandono de trabajo del actor; y si bien, está relacionado a la conducta del mismo, no se evidencia cuál fue la consecuencia de esa nota dirigida a la empresa demandada; es decir, no tiene un sello o cargo de recepción, no consta que fue puesta a conocimiento del trabajador acusado de estos hechos, para que pueda efectuarse una nota de descargo sobre las acusación de la misiva; y si bien, la Ley sustantiva de la materia, establece causales justificadas para la desvinculación laboral, en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del R.L.G.T., por las cuales se pierde el beneficio del desahucio; estas causales deben ser probadas y no simplemente señaladas o referidas; en resguardo de las garantías de las que goza no solo el trabajador, sino toda persona a la cual se le acusa de algún hecho; y, para llegar a determinarse esa conducta debe someterse al trabajador a un proceso en la vía que corresponda, donde tenga la oportunidad de presentar sus descargos y asumir defensa respecto de lo que se le acusa; y no simplemente señalar, que su conducta se acomoda a las causales establecidas en dichos preceptos; en función a la garantía de presunción de inocencia, garantía jurisdiccional y derecho humano previsto en los arts. 115-II y 117-I de la C.P.E., 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P.).

En ese sentido, tomando en cuenta, no solo el principio de inversión de la prueba; sino también, el principio protector, dentro del cual se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, que debe ser materializado 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; como se desarrolló ampliamente en la doctrina aplicable al caso; se advierte que el Tribunal de alzada y el Juez de la causa, valoraron correctamente los antecedentes y la prueba presentada; por lo que, no son fundadas las infracciones acusadas, al no ser evidente el error de hecho alegado, respecto de la apreciación del documento de fs. 27.

Tampoco se vulneró el derecho a la defensa ni el debido proceso, de la empresa unipersonal demandada, como se acusó en el recurso de casación; toda vez que, la empresa demandada ha ejercido este derecho durante toda la tramitación del presente proceso laboral, haciendo uso de todos los recursos y mecanismos previstos por ley, para presentar su posición respecto de los derechos reclamados por el demandante, sin restricción de ningún medio que la empresa considerare necesaria para desacreditar la pretensión del actor; empero, el hecho de no poder desvirtuar la pretensión, o la alegada errónea valoración de la prueba, no constituye en una vulneración al derecho a la defensa ni al debido proceso; esta infracción acusada se traduciría en una mala valoración probatoria por parte de los de instancia, hecho que no ocurrió conforme se consideró precedentemente

Así también, se debe aclarar que, más allá de que el Juez de instancia, en la emisión de la Sentencia, hizo referencia al principio de preclusión respecto de la prueba ofrecida a fs. 27 (analizada en párrafos anteriores), por haber sido presentada vencido el plazo probatorio, determinado en el auto de relación procesal; realizó en la Sentencia un análisis y valoración de este documento; que conformé

se desarrolló no desvirtuó la forma de desvinculación laboral en el presente caso, presumiéndose injustificado conforme a Ley.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la empresa unipersonal 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 Alex Josip Enríquez Kuscevic, representante legal de la empresa unipersonal "MMB Security", de fs. 88 a 91; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 202/2019 de 11 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 77 a 80; 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

300

Leonardo Carlo Quenatalla c/ Alejandro Emeterio Paricagua Guaqui
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Alejandro Emeterio Paricagua Guaqui, de fs. 191 a 194, contra el Auto de Vista Nº 068/2019 SSA-II de 12 de julio, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social seguido por Leonardo Carlo Quenatalla, contra el recurrente; el Auto Nº 326/2019 de 21 de octubre, que concedió el recurso de fs. 198; el Auto de 2 de diciembre de 2019, que admitió el recurso de fs. 209, los antecedentes del proceso y,

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso, la Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social, de la ciudad de El Alto de La Paz, emitió la Sentencia Nº221/2016 de 26 de octubre de fs. 159 a 162, declarando PROBADA en parte la demanda de pago de derechos laborales y otros de fs. 5 a 6 y subsanada a fs. 9, sin costas; disponiendo que la parte demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs. 38.201,66.- (treinta y ocho mil doscientos uno 66/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, vacaciones y aguinaldos, monto que en ejecución de Sentencia será objeto de actualización y multa, dispuestas en el art. 9 del D.S. N° 28699 del 01 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por la parte demandada de fs. 169 a 171, mediante A.V. N° 068/2019 SSA-II de 12 de julio, la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, CONFIRMÓ la Sentencia Nº 221/2016 de 26 de octubre de fs. 159 a 162.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación

Contra el referido Auto de Vista, Alejandro Emeterio Paricagua Guaqui por escrito de fs. 191 a 194, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a lo siguiente:

Argumentó que no se realizó una correcta valoración de la prueba, observándose en la confesión provocada, la existencia de una relación laboral eventual y esporádica, extremos que debieron generar una convicción en el Tribunal de alzada, no habiendo considerado el cuaderno de ingresos y salidas donde se advierte dicho extremo, habiéndose basado en placas fotográficas, sin que las mismas hubiesen sido respaldas por otro medio probatorio; y si bien, rige el principio de inversión de la prueba; empero, en mérito al principio de igualdad establecido en el art. 119 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) debió haberse demostrado fehacientemente dicho aspecto.

Señaló en cuanto a que no se habría desvirtuado el tiempo de servicios desde mayo del 2004 a agosto del 2015, no se habría otorgado el valor probatorio a la confesión del demandante, porque los servicios fueron de forma esporádica y no permanentes, presentándose al efecto, una planilla de trabajos realizados, calificándola insuficiente al afirmar que no se cumpliría con una formalidad probatoria, no ajustándose al art. 160 de la L.G.T., vulnerándose el principio de la sana critica.

También alegó que el razonamiento que se efectuó en el Auto de Vista, respecto del sueldo promedio indemnizable, establece como parámetro la confesión provocada en la cual se afirmó, la cancelación de 700 bolivianos por rollo; empero, no resulta evidente que hubiera prestado sus servicios de forma permanente, por las obligaciones que él asumía como dirigente, aspecto que fue corroborado por las planillas que no fueron canceladas.

Acuso que no existiría una relación laboral continúa de carácter formal, por lo que no se podría demostrar un presunto abandono a su fuente laboral, al ser un funcionario permanente, no habiendo concurrido las características esenciales como la subordinación y dependencia, señalando al efecto el A.S. N° 216 de junio de 2012.

Finalmente refirió en cuanto al incidente de nulidad que, el Auto de Vista estableció que se habría cumplido con las formalidades, sin que exista vulneración a la legítima defensa y al debido proceso, no resultando coherente dicho criterio al haber sido reclamado oportunamente; más aún, cuando se vulneraria el art. 16 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Petitorio:

Solicitó que el Tribunal de alzada revoque el Auto de Vista.

Contestación al recurso y admisión:

Por escrito de fs. 199, el demandante contestó el recurso, rechazándolo a considerar no tener asidero legal y estar sustentado en una interpretación errónea de las normas, toda vez que habría demostrado la existencia de una relación laboral, cumpliendo con la jornada correspondiente; por ello, solicitó que este Tribunal, "confirme" el Auto de Vista recurrido.

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. 534-535, interpuesto por Alejandro Emeterio Paricagua Guaqui.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Previamente cabe referir que el recurrente, con el fin de invalidar el Auto de Vista, interpuso recurso de nulidad y/o casación, sin precisar qué aspectos serian reclamados en la forma y cuales en el fondo; toda vez que el art. 271 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.), establece que, los recursos de casación en el fondo y en la forma pueden ser interpuestos al mismo tiempo; no es menos cierto, que en ambos casos, el Tribunal de Casación resuelve de distinta manera, por cuanto en el fondo se constriñe a los errores de juzgamiento y en la forma a los errores de procedimiento, que atañen a la nulidad del proceso por el que, una vez evidenciada y confirmada la nulidad, no es necesario que el Tribunal de casación entre a resolver el fondo, entendiéndose que esta confusión deviene de la impericia del recurrente, no obstante rescatando los agravios en la manera como han sido expuestos y a fin de garantizar el derecho al acceso a la justicia y a la impugnación, se resolverá en primer término, las cuestiones de forma y en caso de determinarse que son evidentes las denuncias, no será necesario ingresar a resolver las denuncias referidas al fondo mismo de la litis que fueron traídas ante éste Tribunal de casación.

Resolviendo el recurso de casación en la forma

Respecto a la vulneración del art. 16 de la L.Ó.J., corresponde dejar establecido que conforme la uniforme jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia, se tiene que a efectos de la aplicación del instituto de la nulidad, convergen varios principios, entre ellos, el principio de especificidad, que establece que no existe nulidad si ésta no se encuentra prevista por Ley; el principio de trascendencia, por el cuál no hay nulidad de forma, si la alteración no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio; es decir "no hay nulidad sin perjuicio"; el principio de convalidación, por el que toda nulidad se convalida por el consentimiento de la parte, si no fueron observadas en tiempo oportuno, precluyendo su derecho; y, finalmente, el principio de protección, estableciendo que la nulidad solo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante.

Estableciéndose que el reclamo del recurrente no es evidente conforme acertadamente determinó el Tribunal de alzada, toda vez que al no haber recurrido de apelación la resolución que resolvió el incidente de nulidad de notificación con la apertura del término probatorio y señalamiento de audiencia de declaración de testigos de cargo y confesión provocada, se colige que ha sido la parte demandada -recurrente- quién por su descuido no reclamó oportunamente los supuestos agravios que ahora le hubiese causado el Juez de primera instancia en la tramitación del proceso, lo que ahora tardíamente aduce en el recurso de casación, razón por la cual, se activa la preclusión procesal establecida en los arts. 3. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

En el marco de lo precedentemente expuesto, es necesario mencionar que la vulneración de los principios procedimentales alegados por la parte recurrente no fueron oportunamente impugnados, 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, observándose además que en el recurso de casación no se encuentra debidamente explicado, dicho aspecto.

Resolviendo el recurso de casación en el fondo

Se colige que la acusación deviene en determinar si la conclusión a la que arribó el Tribunal de alzada, respecto a los derechos y beneficios otorgados al demandante se encuentran correctamente establecidos en base a la prueba cursante en el proceso; a tal efecto, corresponde dilucidar si tal extremo es o no evidente a fin de invalidar o no el Auto de Vista recurrido.

Ahora bien, inicialmente corresponde señalar 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, así los artículos 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, además, corresponde indicar que el artículo 48.II de la C.P.E., establece el "principio de la primacía 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",

Asimismo, podemos señalar que en el derecho laboral, por su naturaleza protectiva a favor del trabajador, debe aplicarse el criterio de la igualdad entre partes, que permitan un razonable equilibrio, notoriamente desigual, dada por la diferencia económica y social existente entre el empleador y el trabajador, principio protectivo plasmado en los arts. 4 de la L.G.T., 3-g) y 59 del Cód. Proc. Trab., y en los artículos 46 y 48.III de la Carta Fundamental actual.

En dicho contexto y en relación al reclamo de no haberse valorado la confesión provocada del demandante; al respecto debe recordarse, que si bien la confesión judicial provocada o el juramento de posiciones se encuentran delimitados conforme lo prescrito por los arts. 166 y 167 del Cód. Proc. Trab., los que determinan que dicha confesión es expresa y divisible y que los hechos admitidos en ella no requieren mayor prueba; sin embargo de ello, la aplicabilidad de esta normativa, 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 ser contrastada con dos elementos: por una parte, con la inexcusable valoración conjunta de las pruebas a la que se sujeta el juzgador, 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 a lo prescrito por los arts. 3-j) y 158 del Código Adjetivo Laboral; y por otra parte, con el cumplimiento irrestricto de los principios protectivos resguardados constitucionalmente a favor de toda trabajadora o trabajador, conforme dispone el art. 48-II de la 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…".

Elementos que el juzgador debe subsumir en el principio de la verdad material, por el cual debe prevalecer dicha verdad sobre la verdad formal, conforme se tiene de los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J., 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.

Conforme a lo señalado, en la especie se advierte que el Tribunal de alzada, efectuó una valoración conjunta de los elementos probatorios del proceso, al concluir acertadamente que ante la falta de un contrato escrito, se presume que el contrato fue pactado por tiempo indefinido, como también en cuanto a la forma de la relación laboral, valorando además las placas fotográficas, como las confesiones, señalando como fecha de inicio de la relación laboral el 1 de mayo de 2004 y como fecha de retiro el 14 de agosto de 2015, aspecto que no fue desvirtuado; toda vez que, el "cuaderno de planillas", no resulta ser un cuaderno de planilla de pagos, ni un cuaderno de registro de asistencia.

Por la que se establece que la apreciación de a las pruebas resulta correcta, porque en el caso, se visualiza que, el actor efectivamente prestó sus servicios para el demandado, no siendo evidente que el actor hubiese prestado sus servicios de manera eventual, por lo que corresponde señalar de nuestra parte que el art. 6 de la L.G.T., si bien autoriza que los contratos puedan celebrarse por escrito o verbalmente y que su existencia puede acreditarse por todos los medios legales.

Por su parte, el art. 1 del Decreto Ley (D.L.) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, refiere que "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." y agrega que "A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario.".

Asimismo, la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, 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 suscrita en forma escrita y su duración no excederá de un año…".

En el caso de autos, el recurrente alega haberse pactado un contrato verbal sujeto a condición, equiparándolo a la modalidad de "cierto tiempo o realización de obra o servicio", así se entiende de lo confusamente expresado en su memorial de casación, que el pago al demandante estaba sujeto a cuantos rollos de aguayo concluía, por lo que el trabajo o servicio que prestaba el demandante no fue permanente; sino que, fue esporádico y discontinuo, olvidando que conforme al D.L. Nº 16187, cuando se debe 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 salvo prueba en contrario que el contrato es verbal y, por consiguiente, indefinido, ello en el entendido de que el contrato indefinido es la regla y los de realización de obra o de servicio son la excepción; definición que también se encuentra recogida por la R.M. Nº 283/62 citada precedentemente.

De lo anterior queda claro que en el caso de autos, la relación laboral tuvo origen en un contrato verbal, consiguientemente, a plazo indefinido y que si el demandado consideraba que la naturaleza de los servicios que requería estaban subordinada s a eventualidades futuras que ameritaban un contrato por cierto tiempo, debió pactarlo por escrito; al no haber obrado de ese modo en aquella oportunidad, se considera que el actor efectivamente prestó sus servicios de manera permanente e indefinida, con todas las características esenciales laborales, establecidas en el D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, correspondiéndole los derechos y beneficios establecidos en las resoluciones emitidas por los de instancia.

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.

Siendo además preciso aclarar que en cuanto a la exclusividad, que así como la subordinación se considera elemento indispensable en el contrato de trabajo, la nota de exclusividad admite cierta relatividad; ya que más que un requisito fundamental, sirve para fijar la naturaleza del vínculo, para permitir caracterizarlo en situaciones dudosas; sin embargo de lo mencionado, y en estricta acepción jurídica laboral, aquel que presta sus servicios, sin la nota de exclusividad puede estimarse como sujeto de contrato de trabajo y dotada de carácter laboral su relación jurídica.

Pues la exclusividad constituye una presunción favorable a la existencia del contrato de trabajo; pero no integra un elemento indispensable para que se dé tal convenio, si bien, es posible de darse una prohibición para laborar paralelamente con otra empresa o ejecutar determinadas labores cómo independiente, sólo puede imponerse dicha situación a trabajadores especializados; o sea, a aquellos que ejecutan labores complejas, por ejemplo, científicos, investigadores, profesionales especializados, entre otros o cuando la remuneración sea alta, sin ser compleja.

Conforme a lo señalado, se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de fs. 191 a 194, al carecer de sustento legal; observándose al contrario, que el A.V. Nº 068/2019 SSA-II de 12 de julio, se acomoda a lo previsto en las disposiciones legales y principios que rigen esta materia, por lo que corresponde dar aplicación a lo dispuesto en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por 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 art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 191 a 194, interpuesto por Alejandro Emeterio Paricagua Guaqui, de fs. 191 a 194, contra el A.V. Nº 068/2019 SSA-II de 12 de julio, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

301

Rosa Elena Molina Mitru c/ Empresa Constructora Molina & Ávila Construcciones S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 303 a 313, interpuesto por Enrique Eduardo Molina Mitru, en representación de la Empresa Constructora Molina & Ávila Construcciones S.R.L., contra el Auto de Vista N° 39/2019 de 31 de octubre de 2019, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija de fs. 295 a 300; dentro del proceso social seguido por Rosa Elena Molina Mitru, contra la Empresa recurrente; la contestación de fs. 316 a 323; el Auto Interlocutorio Nº 01/2020 de 06 de enero, que concedió el recurso a fs. 324; el Auto de 16 de enero de 2020, por el cual se admite el recurso de casación interpuesto a fs. 332, los antecedentes del proceso, y todo cuanto fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de referencia, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; emitió la Sentencia de 09 de junio de 2014 de fs. 253 a 255, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 8-9, disponiendo que la parte demandada deberá cancelar a favor de la actora, la suma de Bs. 273.201, 20 (doscientos setenta y tres mil doscientos uno 20/100 Bolivianos) por concepto de indemnización, prima, reintegro de sueldos (gestión 2012) y reintegro de aguinaldo (gestión 2012).

Auto de Vista.

En grado de apelación en el efecto suspensivo, deducida por el demandado de fs. 258 a 260, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; mediante A.V. N° 39/2019 de 31 de octubre, de fs. 295 a 300, CONFIRMÓ la Sentencia apelada de 09 de junio de 2014 de fs. 253 a 255, con costas a la empresa apelante.

II: RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Recurso de Casación

Contra el referido Auto de Vista, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, la Empresa Constructora Molina & Ávila Construcciones S.R.L., representado por Enrique Eduardo Molina Mitru, de fs. 303 a 313, manifestando lo siguiente:

En la forma:

Alegó, la vulneración del debido proceso en su elemento a una resolución debidamente fundamentada y motivada en la sentencia y el Auto de Vista

Realiza una detallada descripción de la debida fundamentación y motivación del fallo, en qué consiste y los requisitos con los que debe contar, menciona que existe abundante jurisprudencia en el Tribunal Supremo al respecto, así como en el Tribunal Constitucional, que define el debido proceso, para posteriormente manifestar que no se realizó una debida fundamentación y motivación en la Sentencia ni en el Auto de Vista, al momento de determinar el promedio indemnizable y disponer el pago de la prima a la demandante, continuó señalando que el Juez y el Tribunal no valoraron la prueba aportada por las partes, para determinar el promedio base para el cálculo de los beneficios sociales de la demandante, no se valoró lo manifestado en la demanda de fs. 8 y 9 y prueba adjunta de fs. 6, donde señaló que el sueldo que percibía era de Bs. 13.134, 00.-; así como la prueba de fs. 48 a 111, que son las planillas de sueldos de la empresa suscritas por la demandante y el representante legal.

Manifiesta que según el art. 49 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (R.L.G.T.), el pago de las primas no puede sobrepasar el 25% de las utilidades, en el caso de que no se llegue al 25 % su distribución se realizara en prorrata. Por consiguiente, para disponer el pago de la prima equivalente a un sueldo, era necesario una fundamentación y motivación, respecto de la prueba cursante en obrados, con relación al art. 49 del R.L.G.T., determinar de acuerdo a la prueba si existía utilidad y si el 25% de la

misma cubría el 100% de la prima de todos los trabajadores, tomándose en cuenta que, se puso en conocimiento mediante prueba de fs. 48 a 111, la existencia de otros trabajadores.

Solicitó la nulidad del Auto de Vista, por vulnerar el debido proceso al existir incongruencia omisiva al momento de resolver la apelación.

Para ello citó el principio de congruencia conceptualizado en las SS.CC. Nos. 0416/2013 de 27 de marzo de 2013, Nº 1467/2014 de 16 de julio de 2014, Nº 1546/2012 de 24 de septiembre de 2012; así como otras Sentencias Constitucionales para definir el Principio de congruencia como parte de debido proceso. Asimismo, señaló que el art. 213 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013) de aplicación supletoria por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cod. Proc. Trab.), que, de acuerdo a dicha norma, existe una estructura de forma de la Sentencia que debe ser respetada para que todas las partes tengan conocimiento seguro de las decisiones que la autoridad jurídica tome en relación a todos los puntos puestos en su consideración.

Continuó señalando que en su recurso de apelación de fs. 258 a 260, como parte de los agravios alegó la incorrecta valoración de la prueba de cargo y descargo ofrecida por el demandado de fs. 34 a 44, consiste en transferencias bancarias y respecto a la prueba cursante a fs. 48 a 81, consistentes en planillas de sueldos, señala que en el Auto de Vista solo se realizó una consideración de forma parcial respecto de las pruebas señaladas, se consideró la prueba de fs. 34 a 44, sin considerar ni valorar el agravio respecto a la prueba aportada de fs. 48 a 81, por lo que existe una incongruencia omitiva u omisiva en el Auto de Vista impugnado.

En el fondo:

Denunció incorrecta valoración de la prueba de fs. 48 a 111 y de fs. 137 a 166 y vulneración del art. 49 del R.L.G.T.; debido a que no se consideró que el pago de la prima se encuentra o no dentro del margen del 25% de las utilidades de la empresa. Señala que el art. 49 de la L.G.T. establece que solo el 25% de las utilidades puede ser repartidas entre todos los trabajadores de la empresa para el pago de la correspondiente prima, manifiesta que la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto a la prima estableció en el A.S. N° 248/2016de 22 de agosto de la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda que "corresponde destinar a la empresa, al fin señalado, el 25% del total de sus utilidades, siempre y cuando -se reitera- el balance general de la gestión comercial o fiscal, aprobado legalmente establezca la existencia de utilidades, entendiéndose entonces, que la obligación de los empleadores queda exenta al acreditar debidamente no haber tenido utilidades.

El 25% señalado, se cancela a cada uno de los dependientes en un monto que no exceda a un sueldo percibido, pero en el caso de que las utilidades no cubran esos montos, se paga a prorrata, pago que debe hacerse efectivo en el plazo máximo de 30 días siguientes a la fecha de aprobación del balance, quedando exentos del cómputo los periodos correspondientes a enfermedad, vacación y licencias autorizadas por el empleador"

Indica que en base a lo señalado que para ordenar el pago de la prima debió establecerse la existencia de utilidades y si correspondía el pago de un sueldo o duodécimas de un sueldo, analizando no superar el 25% de las utilidades de la empresa; indica que las planillas de pago de sueldos de fs. 48 a 111 no fueron valoradas de forma correcta, al determinar el pago de la prima, porque la demandante no es la única trabajadora, contando la empresa con 60 trabajadores a los cuales también les debería corresponder el pago de la prima.

Asimismo, los balances presentados a fs. 137 a 166, no fueron valorados de forma correcta, al no haberse verificado y considerado, si con el pago de la correspondiente prima a la demandante, se ajusta dentro del 25 % de las utilidades; observándose la vulneración del art. 49 del R.L.G.T. y una incorrecta valoración de la prueba de fs. 48 a 11 y 137 a 166; al disponer el pago de la prima sin considerar si se encuentra dentro el margen del 25% de utilidades de la empresa.

Vulneración del art. 57 de la L.G.T., e incorrecta determinación del monto de la prima de las gestiones 2008, 2009, 2010 y 2011; al haberse condenado en Sentencia y confirmado por el Auto de Vista el pago de la prima equivalente a la suma de Bs. 78.561, 60, como si en cada una de dichas gestiones se hubiera tenido el mismo sueldo de Bs. 15.712, 32.

En la Sentencia y el Auto de Vista recurrido se ha condenado el pago de la prima de las gestiones 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012, como base para el pago de dichas gestiones Bs.15.712,32; sueldo que supuestamente percibía la demandante en la gestión 2012, vulnerándose el art. 57 de la L.G.T., porque en las gestiones señaladas la base para el cálculo de la prima correspondía ser el monto del sueldo que percibió en dichas gestiones, al tener la prima, una naturaleza diferente a la indemnización, aguinaldo y cualquier otro bono, al tener su propia normativa especializada, al ser un sueldo sujeto a que existan utilidades y que la misma no puede exceder al 25% de las mismas.

Incorrecta valoración de la prueba de fs. 123 y vulneración del art. 16 del R.L.G.T., al no haberse considerado que el certificado de trabajo, sólo podía haber sido emitido por el empleador, quien actúa a través de sus representantes.

Señala que conforme al art. 16 de la L.G.T., sólo el patrono o empleador es quien debe emitir un certificado de trabajo y en el caso de que el patrono o empleador se trate de una persona jurídica, cualquier tipo de certificación para que sea válido debe ser emitida por los representantes legales; conforme a la documental de fs. 20 a 23 los representantes legales de la empresa son:

Eduardo Molina Mitru y Sandra Romero Pantoja, siendo los únicos que como representantes, pueden suscribir cualquier tipo de documentos a nombre de la empresa MOLAVI S.R.L., por lo que el Certificado de Trabajo a fs. 123, no tiene validez ni es vinculante a la empresa demandada, careciendo de la fuerza probatoria para probar el sueldo de la demandante, más aun cuando entra en contradicción con la propia demanda, cuando la misma expresa que percibía Bs. 13.134, 00 y no así el monto establecido como promedio indemnizable. Es así que existe una incorrecta valoración de la prueba a fs. 123.

Petitorio:

Por el análisis de todo lo expuesto, concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), disponga la NULIDAD O REVOQUE el Auto de Vista recurrido de casación.

Contestación al recurso de casación.

La actora contestó el recurso de casación, alegando que respecto a que el Auto de Vista y Sentencia son nulos por vulnerar el debido proceso en su elemento a una Sentencia debidamente fundamentada y motivada; en autos se puede observar que el demandado, no hizo ninguna expresión de agravios fundamentada en una norma jurídica que demuestre los agravios sufridos por su parte.

Asimismo, se pretende la nulidad del Auto de Vista recurrido, por vulnerar el debido proceso, al existir una incongruencia omisiva al momento de resolver el recurso de apelación, acusando al Juez y Tribunal de alzada, que no realizaron una debida fundamentación y motivación al momento de determinar el promedio indemnizable y disponer el pago de la prima; el demandado se allanó a toda la prueba presentada por su parte, y no presentó prueba que desvirtúe su pretensión, la documental de fs. 123 no fue desvirtuada por el demandante.

Respecto a la prima, los balances de fs. 137 a 166, demuestra que la empresa tubo utilidades y que corresponde este beneficio.

La acusación de incorrecta valoración de la prueba de fs. 48 a 111 y 137 a 166, en apelación no solicitó al Tribunal de alzada valorar esos medios probatorios, por consiguiente, no corresponde plantear esta objeción en recurso de casación.

Respecto a la vulneración del art. 16 del R.L.G.T., el demandado no presentó prueba que desestime la prueba de fs. 123.

Admisión:

Luego de haber sido contestado el recurso, el Tribunal de alzada por Auto Interlocutorio Nº 01/2020 de 6 de enero de 2020 de fs. 324, que concedió el recurso; por lo que una vez remitido el expediente ante este T.S.J., se lo admitió conforme el Auto Supremo de 16 de enero de 332, por lo que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

De la carga probatoria:

El Cód. Proc. Trab. en los arts. 3-h), 66 y 150, definen y norman el principio de inversión de la prueba, pues en materia laboral corresponde al empleador demostrar, con todos los medios probatorios establecidos, haber actuado correctamente y bajo las disposiciones laborales vigentes; siendo el responsable de la carga probatoria.

Por consiguiente, para el trabajador, será suficiente denunciar hechos, resultando facultativo presentar pruebas que considere necesarias; mientras que, para el empleador, resulta obligatorio demostrar con pruebas fehacientes los extremos denunciados por ese trabajador o las consideraciones propias de la defensa.

Textualmente estos artículos señalan: artículo 3-h) todos los procedimientos y tramites se basaran en los siguientes principios: h) “Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador”, art. 66 “En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes” y art. 150 “En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente”.

Conforme lo señalado; para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, es el empleador, quién tiene ventaja frente 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; razón por la cual, rige el principio de inversión de la prueba descritos precedentemente, 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 trabajador, la de ofrecer prueba; más así, no una obligación; este principio busca una equidad procesal; por esta razón, no es absoluto y no se puede otorgarse bajo este título, aspectos irracionales o fuera del margen de lo posible, tomándose en cuanta también la verdad material, principio procesal establecido en el art. 180 de la Ley fundamental, que obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales; pero, se debe tener claro, que este principio debe estar acompañado de la presunción favorable que la materia y la propia Constitución, establece, 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 que le corresponden;

así establece el art. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., los cuales claramente señalan, que la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, en concordancia con el art. 3 inc. h) del Cod. Proc. Trab., corroborada por la Norma Suprema en su art. 48-II.

Análisis del caso concreto

Resolviendo el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 303 a 313 planteado por la Empresa Molina y Ávila Construcciones S.R.L., se tiene:

En la forma, se establece lo siguiente:

Respecto a la vulneración del debido proceso en su elemento a una resolución debidamente fundamentada y motivada en la Sentencia y del Auto de Vista impugnado; así como la incongruencia omisiva al momento de resolver la apelación.

El recurrente, señala que, la motivación, fundamentación e incongruencia omisiva, constituyen parte integrante del debido proceso, citando doctrina y abundante jurisprudencia constitucional, que respaldan estas afirmaciones; 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; tampoco identifica en qué consiste la motivación extrañada, que requisitos, debe contener la misma, así como el debido proceso y la relación con la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, indicando la importancia sobre ello; no estableció, de qué forma se hubiese vulnerado ésta garantía, sólo hace un descripción de lo que implica la debida motivación, fundamentación e incongruencia omisiva, manifestando que no se valoraron las pruebas aportadas y no se fundamentaron y motivaron la Sentencia ni el Auto de Vista recurrido, 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 o la descripción de un derecho o garantía como ocurre en el caso, realizando solo una descripción conceptual de la fundamentación, motivación e incongruencia omisiva en 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 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 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.

En el fondo:

Respecto a la denuncia de incorrecta valoración de la prueba de fs. 48 a 111 y de fs. 137 a 166 y vulneración del art. 49 del R.L.G.T.; debido a que no se ha considerado que el pago de la prima se encuentra o no dentro del margen del 25% de la utilidad de la empresa. Señala que el art. 49 de la L.G.T. establece que solo el 25% de las utilidades pueden ser repartidas entre todos los trabajadores de la empresa para el pago de la correspondiente prima.

Al respecto corresponde referirnos al art. 57 de la L.G.T. modificado por el art. 3 de la Ley de 11 de junio de 1947 dispone que: “Las empresas que hubieren obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de un mes de sueldo o salario”, disposición concordante con lo señalado en el 48 del D.R.L.G.T. que prevé: “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”.

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 señala: “Ley de 11 de junio de 1947, art. 3º El pago de la prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los arts. 48, 49 y 50 del 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 - actualmente Servicio de Impuestos Nacionales - 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 de prueba 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 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.

En este contexto, en el caso objeto de análisis, se advierte que si bien se evidencia la existencia de balances generales de la Empresa MOLAVI S.R.L., los mismos no se encuentran debidamente aprobados por el Servicio de Impuestos Nacionales, como refiere el art. 50 del D.R.L.G.T., art. que señala que para la acreditación de la existencia de utilidades, el empleador deberá presentar necesariamente el balance general de ganancias y pérdidas aprobadas por lo que actualmente es el Servicio de Impuestos Nacionales; en consecuencia, la falta de presentación de este documento, por disposición del art. 181 del Cód. Proc. Trab., hará presumir la obtención de utilidades.

El recurrente no cuestiona el pago de la prima, su argumento va dirigido a cuestionar que este pago se dispuso sin considerar lo dispuesto en el art. 49 del R.L.G.T. que señala, el monto total de estas primas, en ningún caso podrá sobrepasar el 25% de las utilidades netas de la empresa, con la aclaración que si dicho porcentaje no cubre el monto de las primas, su distribución será a prorrata; al respecto, el recurrente alegó la incorrecta valoración de los documentos de fs. 48 a 111 y de fs. 137 a 166, por no considerar lo dispuesto en el art. 49 del R.L.G.T., al respecto, es pertinente recalcar que, por mandato del art. 158 del Cód. Proc. Trab., el Juez laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de pruebas, por lo que, la valoración de las mismas la realiza en forma conjunta y formando libremente su convencimiento y principalmente aplicando los principios rectores del derecho laboral.

En este contexto, en el caso objeto de análisis, se evidencia de que la empresa recurrente en las gestiones 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012, obtuvo utilidades, habiendo los de instancia dispuesto correctamente el pago de un sueldo íntegro a la actora, , correspondiendo al empleador aportar los elementos legales porque en materia laboral, es manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental, esto conforme el principio de inversión de la prueba, establecido en los arts. 3- h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.

En este contexto, en el caso objeto de análisis, se establece que la parte recurrente no ha desvirtuado con prueba para el pago de la prima pese a la existencia de utilidades, o que éstas, no se encuentran dentro del margen del 25% para el pago a prorrata; razonamiento que acertadamente ha sido acogido por los Tribunales de instancia.

Con relación a la infracción del art. 57 de la L.G.T., sobre la incorrecta determinación del monto de la prima de las gestiones 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012.

Al respecto debemos señalar, que la normativa laboral en relación al sueldo promedio indemnizable, está dispuesta en el art. 19 de la L.G.T., que 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 otra parte, el art. 11 del D.R.L.G.T., establece: “El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el promedio del salario o sueldo, en los tres últimos meses tratándose de sueldo mensual; y en los últimos 75 días trabajados, tratándose de salario diario”; normativa que fue modificada por el artículo único del D.S. Nº 3641 de 11 de febrero de 1954.

Al haberse establecido y reconoció como salario promedio mensual la suma de bs. 15.712,32.- y al observase que los arts. 57 de la L.G.T. y 48 y siguientes del D.R.L.G.T., regula el cálculo en base a un salario mensual por cada año de servicio el Juez de instancia y el Tribunal de alzada interpretaron correctamente la norma. En el caso, el monto a ser pagado por concepto de prima, corresponderá como se alegó en el recurso de casación, que sea pagado en el importe del promedio de cada año y no respecto del promedio de la última gestión; sin embargo, este aspecto no fue alegado en el recurso de apelación y no tuvo un pronunciamiento al respecto por parte del Tribunal de alzada y ahora en casación no se ha identificado cuanto es el promedio salarial de esas gestiones, para que este Tribunal en merito a la prueba identificada en el expediente, pueda modificar en la liquidación final estos conceptos, por lo que al no haberse cumplido con la debida argumentación en el recurso, deviene en infundado.

Incorrecta valoración de la prueba de fs. 123 y vulneración del art. 16 del R.L.G.T., al no haberse considerado que el Certificado de Trabajo solo podía haber sido emitido por el empleador, quien actúa a través de sus representantes.

Se advierte que el recurrente persigue se efectué una nueva valoración de las pruebas, aspirando que en casación se otorgue fe probatoria a literales cursantes en el proceso; 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 hubiera asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Sobre este particular se tiene que el art. 3 del Cód. Proc. Trab-, señala que todos los procedimientos y trámites en materia laboral se basarán entre otros, en el principio de la libre apreciación de la prueba, otorgando seguidamente la descripción del mismo; es decir que, constituye aquel: "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".

Esta norma es concordante con la disposición inmersa en el art. 158 de ese mismo cuerpo procesal, determinando que el juzgador laboral al momento de la valoración probatoria "…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". La propia norma impone también al juzgador el deber de fundamentar sus fallos, indicando que "En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento".

De lo reseñado se advierte que, dentro del proceso laboral, el juzgador posee plena libertad en la apreciación de la prueba, entendiéndose ésta como una decisión, íntima y singular de cada Juez que, se funda en una valoración personal, sobre una valoración integral del cuerpo probatorio, dentro del marco de principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo los principios que orientan al derecho laboral en el Estado, siempre y cuando se adecuen a derecho y a la verdad material.

Excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establecía el art. 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".

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.

Es preciso aclarar que este aspecto no ha sido desvirtuado por la parte demandada, como era su obligación hacerlo, de conformidad con los artículos 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referido a la inversión de la prueba, que prevé que en materia laboral corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, situación que no sucedió en el caso presente; puesto que, la parte demandada en ningún momento presentó prueba alguna que justifique sus afirmaciones; las simples acusaciones, sin que se hallen respaldadas por prueba fehaciente, que la Sra. Leonor Osorio Guerrero no forma parte de la Unidad de Recursos Humanos de la Empresa recurrente.

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 la norma legal, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo a lo previsto por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la permisión 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 contenida en los artículos 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. 303 a 3013, planteado por Empresa Molina y Ávila Construcciones S.R.L., representado por Enrique Eduardo Molina Mitru, contra el A.V. Nº 39/2019 de 31 de octubre de 2019, de fs. 209-300, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija. Con costas.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

302

Menio Pillco Pérez c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de 120 a 122, interpuesto por el Gobernador del Departamento de Pando, Luis Adolfo Flores Roberst, representado por Toshio Apuri Salvatierra, contra el Auto de Vista Nº 206/2019 de 21 de agosto de 2019, de fs. 109 a 113, 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 Menio Pillco Pérez, contra la entidad recurrente; el Auto Nº 228/2019 de 30 de octubre de 2019 a fs. 131 y vta., que concedió el recurso; el Auto de 21 de noviembre de 2019 de fs. 190, 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 111/2018 de 9 de abril de 2018, de fs. 70 a 72 declarando PROBADA la demanda interpuesta de fs. 34, disponiendo que la entidad demandada debe cancelar a favor del actor, la suma de Bs. 72.685.- (setenta y dos mil seiscientos ochenta y cinco 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera del año 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, y 2016; aguinaldos de los años 2010, 2011, 2012, y 2014 y 2013, 2015, y 2016; y segundo aguinaldo de 2013, 2014 y 2015.

Auto de Vista

En grado de apelación, deducida por la entidad demandada de fs. 87 a 89, la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante A.V. N° 206/2019 de 21 de agosto de 2019, de fs. 109 a 113, CONFIRMÓ el Auto Interlocutorio Definitivo de 07 de febrero de 2018 de fs. 62 y CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 111/018 de 09 de abril de 2018, de fs. 70 a 72.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Recurso de Casación

Contra el referido Auto de Vista, interpuso recurso de casación el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP), representado por Toshio Apuri Salvatierra de fs. 120 a 122, 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, establece el tratamiento de las personas que prestan servicios al Estado, señalando que: “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, señaló que el art. 60 del D.S. N° 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 Menio Pillco Pérez, 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. Civ.) 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 GADP, en el marco del principio de autodeterminación realiza sus contrataciones de personal eventual.

Adujo 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 emitido, 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. N° 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. N° 112/2010-R del 10 de mayo, S.C.P. Nº 1471/2012, del 24 de septiembre y la S.C.P. N° 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

De la revisión de los antecedentes del proceso, se tiene que el actor no contestó al recurso de casación, por consiguiente, mediante Auto Nº 228/2019 de 30 de octubre de 2019, de fs. 131 vta., concedió el recurso de casación interpuesto por el GADP

Admisión:

De la revisión de los antecedentes del proceso y remitido el expediente ante este Tribunal, por Auto Nº 228/2019 de 30 de octubre de 2019, a fs. 131 vta., se concedió el recurso de casación, interpuesto por el GADP; por Auto de 21 de noviembre de 2019 de fs. 190, se declaró admisible el recurso de casación, 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.

Respecto del subsidio de frontera, el 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, entre ellos el A.S. Nº 61 de 01 de marzo de 2013, de la Sala Social y Administrativa, que 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 Constitución Política del Estado y 4 de la Ley General del Trabajo.

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 instituye el D.S. Nº 21137 en su art. 12, es un pago obligatorio a favor de los funcionarios 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.

En el caso, indica el recurrente que, el Tribunal de alzada, incurrió en errónea, apartada y contradictoria interpretación de las Leyes, al confirmar la Sentencia apelada Nº 111/018 de 09 de abril 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 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, se establece que, 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 alegado por el recurrente, sobre la eficacia del contrato regulado por el art. 519 del Cod. Civ., que establece éste es Ley entre partes; debe entenderse que, ésto 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 adquiridos, 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 GADP, conforme se establece en la prueba de fs. 25 a 31, en la ciudad de cobija, acreditándose la condición exigible por la normativa analizada, para acceder a este derecho laboral; y si bien en el A.S. N° 373 de 8 de octubre de 2014, señalado por el recurrente, emitido por esta sala, 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, consideró 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 por 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 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 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 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, corresponde resolver el recurso de casación, aplicando la disposición contenida en el art. 220-II del Código Procesal Civil (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 Gobierno Autónomo Departamental de Pando, representado por Toshio Apuri Salvatierra, contra el A.V. Nº 206/2019 de 21 de agosto de 2019, de fs. 109 a 113, emitido 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. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

303

Freddy Atto Huanca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de 93 a 94, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC), representado por Alex Jorge Sánchez Iraisoz, contra el Auto de Vista Nº 225/2019 de 16 de septiembre de 2019, de fs. 87 a 89, 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 Freddy Atto Huanca, contra la parte recurrente; el Auto Nº 235/2019 de 30 de octubre de 2019 a fs. 98 y vta., que concedió el recurso; el Auto de 22 de noviembre de 2019 a fs. 107, 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 151/2018 de 18 de mayo de 2018, de fs. 33 a 35 declarando PROBADA la demanda interpuesta de fs. 7 a 8, disponiendo que la parte demandada deberá cancelar a favor del actor, la suma de Bs. 13.624 (trece mil seiscientos veinticuatro 00/100 Bolivianos) por concepto de subsidio de frontera del mes de mayo de 2015 al mes de agosto de 2016; y aguinaldos de los años 2015 y 2016.

Auto de Vista

En grado de apelación en el efecto suspensivo, deducida por el demandado de fs. 45 a 46, la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante A.V. N°225/2019 de 16 de septiembre de 2019, de fs. 57 a 59, CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 151/018 de 18 de mayo de 2018, de fs. 33 a 35, con la modificación que no corresponde aprobar la liquidación del aguinaldo, modificando la liquidación total del subsidio de frontera a Bs.8.625.- (ocho mil seiscientos veinticinco 00/100 Bolivianos)

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Recurso de Casación

Contra el referido Auto de Vista, el GAMC, interpuso recurso de casación, representado por Alex Jorge Sánchez Iraisoz, de fs. 93 a 94, manifestando lo siguiente:

Acusó violación del art. 108 numerales 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: "…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…", 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.

En el mismo sentido acusó violación del art 4 y 5 de la Ley N° 2042 y D.S. N° 28421 modificado por D.S. N° 29565; que, el art. 5 de la Ley Nº 2042 indica que "las entidades públicas no podrán comprometer ni ejecutar gasto alguno con cargo a recursos no declarados en sus presupuestos aprobados", prohibiendo gastos fuera de lo presupuestado y al disponer el pago de lo establecido en su resolución han desconocido totalmente esos artículos, violado los artículos 4 y 6 de la Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público. Dando como resultados realizar el pago de beneficios sociales del demandante, beneficios que al ser pagados puede generar responsabilidades administrativas y penales, por tal razón se pide se subsane lo ordenado.

Manifiesta que Tribunal de alzada está en la obligación de velar por la igualdad de las partes dentro del proceso y el derecho a la defensa que es 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, sólo respecto 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, y demás normas a los que estuvo sometido, con las que se rige el GAMC. Señaló que el

consultor en línea, no es considerado un trabajador en esencia, no están amparados por la L.G.T., sino sujeto al contrato, conforme al art. 519 del Cód. Civ. que el contratado tiene pleno conocimiento que no goza de vacaciones, aguinaldos u otros beneficios, la controversia está sometida a la jurisdicción coactiva fiscal.

Por otra parte, manifiesta que la Sentencia y el Auto de Vista determinaron el pago de subsidio de frontera, señalando que no corresponde el pago de subsidio de frontera, porque el mismo fue cancelado, aclarando que en las boletas de consultor no se encuentra desglosado este concepto, solicita se tome en cuenta que se trata de un trabajador permanente quien ya percibió este pago conjuntamente con los salarios percibidos, por lo que realizar este pago seria atentar contrala estabilidad económica del GAMC.

Petitorio

Concluyó el recurso, pidiendo que el Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), emita el Auto Supremo, casando o modificando el Auto de Vista recurrido.

Contestación del recurso

De la revisión de los antecedentes del proceso, se tiene que el actor no contestó al recurso de casación, interpuesto por el GAMC.

Admisión:

De la revisión de los antecedentes del proceso y remitido el expediente ante este Tribunal, por Auto Nº 235/2019 de 30 de octubre de 2019 a fs. 98 y vta., se concedió el recurso de casación, interpuesto por el GAMC; por Auto de 22 de noviembre de 2019 de fs. 107, se declaró admisible el recurso de casación, 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”.

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 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. Trib.).

Una de las principales reformas a la administración de justicia, se produjo a través del reconocimiento y mandato constitucional de 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 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 Constitución Política del Estado, y no de forma inversa.

En el presente caso, se han alegado cuatro aspectos, que se desglosan de la siguiente manera:

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", normativa constitucional que establece de manera clara, cuál el deber que se tiene respecto de la normativa que rige en el 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 que se recurre, 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 el Tribunal como autoridad jurisdiccional, tiene uno de sus deberes fundamentales de velar también por los intereses del Estado y de la sociedad, debiendo interpretar de manera minuciosa las Leyes que señalan los demandantes, sin inferir qué fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido, vulneraría el art. 108 de la C.P.E., pidiendo se respete y se adecuen las Leyes que rigen la vida institucional, debiendo aplicarse las normas que rigen la administración pública, como la Ley Nº 1178 de Administración y Control Gubernamental, Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público y Ley Nº 2341 Ley de Procedimiento Administrativo, y otras a las que se rigió el actor, habiendo estado sujeto a un contrato administrativo de personal eventual, sin individualizar qué artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente en el caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de su representante, no formuló ninguna impugnación específica de qué disposición legal, 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 y siendo que este Tribunal no puede suplir la carga procesal, de fundamentar que corresponde al recurrente, se encuentra impedido de pronunciarse al respecto.

Sobre la violación al art 4 y 5 de la Ley N° 2042 y D.S. Nº 28421 modificado por D.S. N° 29565; estas observaciones en su momento no se hicieron en apelación y mucho menos fueron analizadas por el Tribunal de alzada y es precisamente en resguardo del debido proceso, igualdad de las partes y el principio de congruencia; razón por la cual no es posible intentar subsanar en la vía del recurso de casación, las omisiones incurridas por la entidad recurrente en la sustanciación del proceso, se establece que no fueron alegados en el recurso de alzada, impidiendo que este tribunal adquiera competencia para resolver estos argumentos; empero, conforme ya se relacionó precedentemente, 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 a favor del trabajador. Asimismo, estas disposiciones legales, no hacen 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.

De la misma manera, respecto de la no 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".

En el caso no señaló el recurrente, el por qué o cómo, se habría vulnerado este precepto constitucional, afirmando de manera general, que como autoridades jurisdiccionales son "servidores públicos" y están obligados de velar que los procesos contra el Estado se lleven bajo las normas legales, y no se puede emitir resoluciones contrarias a la C.P.E., dejándose de lado las normas de carácter administrativo, sin deducir 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; y porque, 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 como establece el art. 274 parágrafo 3) del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

Así también, solo refiere que el trabajador estuvo bajo contratos que permiten las Leyes como es la Ley Nº 1178, 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.

Estas inobservancias, 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 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; en ese sentido se establece que es infundado este argumento traído en casación.

Respecto a lo manifestado por el recurrente, sobre la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del Cód. Civ., que establece que tenía conocimiento que no gozaría de beneficios de indemnización ni desahucio u otros; debe entenderse que, esto se aplica para el ámbito civil; mientras que el derecho laboral y administrativo tiene otras normas sustantivas especificas; como son la L.G.T. y la Ley del Estatuto del Funcionario Público (L.E.F.P.); conforme 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.

El recurrente afirmó que la determinación de la Sentencia, como la confirmación por parte del Tribunal de alzada, de ordenar el pago de subsidio de frontera en favor del actor de las gestiones 2015 y 2016, atenta contra los intereses económicos de la institución, pidiendo se tome en cuenta que se trata de personal eventual y se respete este importante concepto.

El 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 transcrito, 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 administrativos.

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, de la Sala Social y Administrativa, 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 Ley General del Trabajo”.

“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 favor de los funcionarios 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.

Si bien la entidad recurrente, señaló que no se desglosa en su boleta este concepto, además de ser prestador de servicio, sino lo percibido en su boleta de pago en base a un contrato individual y que erróneamente se ordenó dicho pago; sin embargo, al regir en materia laboral el principio de inversión de la carga de la prueba, de conformidad con los artículos 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., referido a la inversión de la carga de la prueba, que prevé que en materia laboral corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción; situación que no sucedió en el caso presente, puesto que la parte demandada en ningún momento presentó prueba alguna que desvirtué los argumentos de contrario respecto a dicho pago; además en materia laboral para privar a los trabajadores de los derechos o beneficios sociales que reconocen las Leyes, debe existir prueba suficiente que

permita al juzgador formar claro y amplio criterio sobre las controversias a ser juzgadas; pues las simples afirmaciones, sin que se encuentren respaldadas por prueba fehaciente, no constituyen un factor determinante para privar a los trabajadores, de los derechos y beneficios sociales que por Ley les corresponde.

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, conforme 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.

Por lo expuesto, corresponde 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 Gobierno Autónomo Municipal de Cobija representado por Alex Jorge Sánchez Iraisoz, contra el A.V. Nº 225/2019 de 16 de septiembre de 2019, de fs. 87 a 89, emitido 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. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

304

Yola Condori Choque c/ Línea Sindical de Transporte DANUBIO 2
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 147 a 150, interpuesto por la Línea Sindical Transportes "DANUBIO 2", representada por Guillermo F. Ureña Ayala a nombre de su presidente Oscar Ramiro Espinoza Cotaña, contra el Auto de Vista N° AV-SECCASA 196/2019 de 07 de octubre de 2019, de fs. 138 a 145, emitido por la Sala Especializada, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso laboral seguido por Yola Condori Choque, contra la parte recurrente; la contestación de fs. 154; el Auto Nº 157/2019 de 05 de noviembre de 2019, que concedió el recurso a fs. 53; el Auto de 21 de noviembre de 2019 de fs. 163, que admitió el recurso de casación, los antecedentes del proceso, y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.

Tramitado el proceso de referencia, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario Tercero de la ciudad de Oruro - Capital, emitió la Sentencia Nº 128/2017 de 03 de agosto de 2017, de fs. 103 a 110, declarando PROBADA EN PARTE la demanda interpuesta de fs. 11 a 14 de obrados, disponiendo que la Empresa Línea Sindical de Transporte "DANUBIO 2", representado por Oscar Ramiro Espinoza Cotaña, dentro del tercer día de ejecutoriada la Sentencia, cancele a la demandante Yola Condori Choque, la suma de Bs. 31.712 (treinta y un mil setecientos doce 00/100 bolivianos) por concepto de indemnización, vacación y bono de antigüedad (1er. Periodo); indemnización, bono de antigüedad y subsidio prenatal SMN (2do. Periodo).

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación, de la Línea Sindical Transportes "DANUBIO 2" representado por Oscar Ramiro Espinoza Cotaña de fs. 112-113 y de la actora Yola Condori Choque, de fs. 117 a 118, la Sala Especializada, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; mediante Auto de Vista N° AV-SECCASA 196/2019 de 07 de octubre de 2019, de fs. 138 a 145, resolvió REVOCAR EN PARTE la Sentencia Nº 128/2017 de 03 de agosto de 2017, relativo al subsidio de pre-natalidad, debiendo reintegrarse al monto total, la suma de Bs. 4.000.- (cuatro mil 00/100 Bolivianos), manteniendo incólume el resto de la sentencia de fs. 103 a 110 de obrados. Sin costas por doble impugnación.

II. RECURSO DE CASACION, CONTESTACION Y ADMISION:

Ante la determinación del Auto de Vista, el representante de la empresa demandada, interpuso de fs. 147 a 150, recurso de casación, alegando:

Indicó que el D.S. N° 1592 en su art. 7, establece que existe interrupción de la continuidad de los servicios en el caso de inasistencia de más de 6 días, corroborado por el Decreto Ley (D.L.) Nº 2565 de 6 de junio de 1951, que "exonera al empleador del pago de salario o cualquier otro emolumento por abandono de labores, ocurridas en infracción y 150 de su reglamento del art. 105 de la L.G.T."; incumpliendo el contrato de trabajo y la perdida de sus beneficios sociales, especialmente del primer periodo.

Refiere que la demandante Yola Condori Choque y no demostró ni probó lo determinado en el Auto de relación procesal de fs. 31, la modalidad de contrato de trabajo; y menos la continuidad en su trabajo; por el contrario, mediante prueba de descargo se demostró que hacía abandono constante de sus obligaciones con la empresa.

Por ello al haber sido favorecida en forma ilegal, tanto en la Sentencia como en el Auto de Vista, violando la Ley General del Trabajo (L.G.T) (art. 16 y el D.L. Nº 2565; al haberse violado dicha Ley sustantiva los jueces de ambas instancias no respetaron los puntos de hecho fijados en el Auto de fs. 31 de 12/05/17; alega que el primer supuesto periodo de trabajo es inexistente por el abandono, por lo que no correspondía el pago del desahucio y de la indemnización.

El Juez de primera instancia y el Tribunal de alzada, no tomaron en cuenta en la Sentencia ni en el Auto de Vista, la prueba de descargo que demostró el abandono de trabajo de la demandante, las declaraciones de fs. 44 al 58, son uniformes en tiempos, lugares y personas y hacen fe en toda forma de derecho.

Acusa la violación del parágrafo I del art. 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), indicando que “las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”, consistente de la violación de la norma de fondo constitucional, al no tomar en cuenta en ambas instancias el art. 16 de la L.G.T., que determina no ha lugar al desahucio e indemnización, desconociendo la norma constitucional del art. 48 parágrafo I de la C.P.E.

Alega la infracción del inc. a) del art. 202 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), incurrida por los Jueces de instancia, al reconocer ilegalmente la existencia del primer supuesto periodo de trabajo, que la demandante estaba obligada a probar y no lo hizo.

Denuncia que se infringió el art. 202 del Cód. Proc. Trab., respecto de la carta de “renuncia” del “primer periodo”, que no lleva el sello de recepción de la empresa, refutando la validez de la misma.

Las declaraciones de los testigos de cargo Alina Nicolás Flores y Mirian Cadillo Quispe, no tienen valor legal alguno, e infringiendo normas de orden público los vocales del Tribunal departamental confirmaron indebidamente la Sentencia, al no considerar que la demandante no probó legalmente nada.

La infracción de los arts. 151 inc. 2 y 202 del Cód. Proc. Trab., por que no evaluó debidamente la prueba testifical de cargo y descargo, sobre la relación laboral

Petitorio:

Por lo expuesto y acreditada la violación de Leyes expresas de fondo, concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), emita Auto Supremo, casando el Auto de Vista recurrido y/o anulando obrados hasta el vicio más antiguo, con las responsabilidades correspondientes.

CONTESTACION AL RECURSO

Indica la parte demandante que resulta difícil entender los fundamentos de la impugnación o por lo menos saber si se ataca la forma o el fondo de la resolución, porque solicitó que se case o anule obrados hasta el vicio más antiguo, sin señalar hasta qué actuado se pretende la anulación, resultando imposible lo cual es imposible su comprensión para poder contestar o refutar los fundamentos el mismo y estando así planteado el recurso, su consideración resulta improcedente al incumplir el art. 274-I núm. 3) del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013) puesto que el recurso, 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, por ello la normativa prohíbe la posibilidad de fundarse en memoriales posteriores, porque en el hipotético de admitir un recurso con total orfandad o precisión de reclamos, limitará al Tribunal en determinar, cuál es la postura o intencionalidad del recurrente.

En tal antecedente y al no encontrar mayores fundamentos de consideración corresponderá conceder el recurso ante el superior en grado para el mismo, en aplicación del art. 277-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab., se declare IMPROCEDENTE. Con costas.

Admisión:

Remitido el expediente ante este Tribunal, en cumplimiento del Auto Nº 157/2019 de 05 de noviembre de 2019 de fs. 155, que concedió el recurso; por Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019 de fs. 163, se admitió el recurso de casación; que se pasa a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO.

Previa la consideración de lo fundamentado por la parte recurrente, se debe tener en cuenta que 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; consecuentemente por la naturaleza del recurso, debe estar fundado en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley sustantiva, en observancia del art. 271 parágrafo I del Cód. Proc. Civ.-2013, en la interpretación de lo establecido en la naturaleza y objeto del mismo, este recurso se otorga sólo para los casos específicamente señalados en la normativa señalada del Cód. Proc. Civ.-2013, cuya finalidad busca el restablecimiento del imperio de la Ley que se considera fue infringida; de modo que, se realiza un control jurisdiccional en casación a la labor desarrollada por el Tribunal de apelación en el caso concreto.

Es así que resulta de inexcusable cumplimiento, que los recurrentes citen en términos claros, concretos y precisos la Ley o Leyes violadas, interpretadas en forma errónea o aplicadas indebidamente, especificando además en que consiste la violación, interpretación errónea o la aplicación indebida de ésta, e incluso proponiendo la posible solución jurídica a la controversia planteada, conforme se desprende del art. 274-3 del citado adjetivo civil: “ 3. Expresará, con claridad y precisión, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.”

Lo anotado se encuentra vinculado estrechamente al principio de legalidad como una garantía del derecho a la seguridad jurídica, por cuanto implica el sometimiento de los gobernantes y gobernados a la C.P.E., la vigencia de derecho y el respeto a la norma, dado el Estado Constitucional de Derecho que rige nuestro país y que obedece a la necesidad de garantizar, que tanto las actuaciones, como las decisiones, que provengan de autoridades o de personas particulares, se encuentren enmarcadas en disposiciones legales y no obedezcan al arbitrio o capricho discrecional de alguna de ellas, conforme a los arts. 115-II, 178-I y 180-I de la C.P.E. y art. 30-6 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.).

Análisis del caso concreto

Analizando el recurso de casación de fs. 147 a 150, se verifica que la parte recurrente Guillermo F. Ureña Ayala por Oscar Ramiro Espinoza Cotaña, en su condición de Presidente de la Línea Sindical Transportes “DANUBIO 2”, reiteró los argumentos contenidos en el recurso de apelación de fs. 112-113, evidenciándose que ambos memoriales prácticamente llevan el mismo contenido, a diferencia de quien se dirige el recurso, la suma y el contenido más extenso y repetitivo; 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 del 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 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 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 del 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 extenso y repetitivo, 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 volvió 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, que contenga aspectos que tienden a cuestionar el fondo o la forma del mismo; pidiendo la anulación de obrados hasta el vicio más antiguo, sin especificar hasta qué actuado se pretende la anulación, 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.

El recurrente se limitó solamente a indicar reiteradamente de que no existe pruebas o no se llegó a probar lo indicado en su recurso de casación y su disconformidad con los fallos, tanto del Juez de primera instancia y del Tribunal de Alzada; respecto a esta afirmación sobre la valoración de la prueba que acusa, recordando 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 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.

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 del 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.

En mérito a lo anterior, la deficiencia del recurso, no permite abrir la competencia de éste tribunal para resolver la controversia principal, porque, en el caso que se tenga que disponer la admisión para resolver el fondo del litigio, no se le otorga la posibilidad de aplicar norma alguna que hubiese sido vulnerada, pues el recurso solo constituye un acto de disconformidad con la resolución de alzada, sin identificar de manera clara normativas que hubiesen sido vulneradas con la disposición asumida; o en su caso, establecer de forma precisa el error de hecho o de derecho cometido, que tengan relación con el tenor del Auto de Vista impugnado; por lo que se entiende que el recurso interpuesto no cumple ninguna técnica recursiva, no siendo suficiente expresar la disconformidad con los fundamentos del Juez de primera instancia y Tribunal de alzada, 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.

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 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 Guillermo F. Ureña Ayala por Oscar Ramiro Espinoza Cotaña, presidente de la línea Sindical Transportes “DANUBIO 2”, contra el Auto de Vista N° AV-SECCASA 196/2019 de 07 de octubre de 2019, de fs. 138 a 145, emitido por la Sala Especializada, Contenciosa y Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista recurrido, con costas.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

305

Lucia Carmela Miranda Rodríguez c/ Empresa de Correos de Bolivia ECOBOL
Pago de Otros Derechos
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 204 a 206, interpuesto por la UNIDAD DE LIQUIDACION de ECOBOL, representado legalmente por Francisco García Ángelo, contra el Auto de Vista N° 116/2019 de 18 de julio, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz de fs. 182 a 183; dentro del proceso social seguido por Lucia Carmela Miranda Rodríguez, contra la entidad recurrente; la contestación al recurso de fs. 209 a 210; el Auto Nº 330/2019 de 30 de octubre que concedió el recurso (fs. 215 y vta.); el Auto de 28 de enero de 2019, por el cual se admitió el recurso de casación (fs. 226), y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de otros derechos seguido por Lucia Carmela Miranda Rodríguez, contra la Empresa de Correos de Bolivia "ECOBOL", representado por Francisco García Ángelo; el Juez de Trabajo y Seguridad Social 5to. de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 094/2018 de 22 de mayo de 2018 de fs. 153 a 157, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 48 a 50, subsanado a fs. 53 de obrados, ordenando a la parte demandada EMPRESA DE CORREOS DE Bolivia "ECOBOL", ahora denominada UNIDAD DE LIQUIDACION DE ECOBOL, por medio de su representante legal cancele a Lucia Carmela Miranda Rodríguez, la suma de Bs. 218.687,56 (doscientos dieciocho mil seiscientos ochenta y siete 56/100 Bolivianos), por concepto de pago de cinco quinquenios, vacación gestiones 2014 y 2015 (60 días), reintegro de vacación 2008 y 2009 (13 días), multa del 30% del D.S. Nº 28699.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 162 a 164, por la Unidad de Liquidación de ECOBOL, la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; mediante A.V. Nº 116/2019 de 18 de julio, de fs. 182 a 184, CONFIRMÓ la Sentencia Nº 094/2018 de 22 de mayo de 2018.

II. RECURSO DE CASACION, CONTESTACION Y ADMISION:

Contra el Auto de Vista, la entidad demandada interpuso recurso de casación, en el que alegó:

Casación en el fondo:

1.- Indica que el Tribunal de alzada determinó el pago de vacaciones de manera supra legal, omitió considerar que las vacaciones no pueden ser acumulables de acuerdo al D.S. Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974 y por el D.S. Nº 12059 de la misma data, respaldada por el art. 33 del Decreto Reglamentario (D.R.) de la L.G.T.

El art. 44 de la L.G.T., reformado por el art. 1º del D.S. Nº 3150 de 19 de agosto de 1952, regula el derecho al "descanso anual" que tienen todos los trabajadores que cumplieron un año de trabajo conforme la escala señalada en el D.S. Nº 17288 de 18 de marzo de 1980, por disposición del art. 33 del D.R.L.G.T., como regla se tienen que las vacaciones no sean acumulables y no sean compensables en dinero. A la vez este articulo prevé que se tiene la salvedad que exista un acuerdo mutuo y por escrito entre ambas partes laborales y en lo referido a la comprensibilidad económica, se tiene la salvedad, cuando se termine el contrato, estando ambas reglas y excepciones vinculadas al tratarse del mismo derecho sustantivo, el derecho a la vacación, no siendo su tratamiento de manera separada.

Refiere que en el presente caso, se identificó la vulneración incurrida por el Tribunal de alzada, correspondiendo el pago de vacaciones solo de la última gestión 2015; en obrados, no se identificó el acuerdo suscrito por ambas partes, que establezca que las vacaciones sean compensadas en dinero, no habiendo el Tribunal de alzada conforme dispone la Norma y la Jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia, vulnerando el derecho y garantía del debido proceso en la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales

2.- Respecto de la imposición de la multa del 30%, afirma que el Tribunal de alzada, como el Juez de primera instancia, omitieron el D.S. Nº 28699 en su art. 9 parágrafo I, determinando que será procedente, la multa cuando se evidencia despido, situación que no amerita en el presente caso, toda vez que fue la demandante, quien cometió infracciones e incumplimiento de funciones y obligaciones, por lo que su conducta se adecua a lo señalado por el art. 16 de la L.G.T. y 9 de su D.R.L.G.T.

Por lo expuesto y al haber sido destituida conforme a un proceso administrativo por causales establecidas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9 de su D.R.L.G.T., conforme documentación aparejada al expediente, no le corresponde la multa ni la actualización, observándose mala aplicación de la normativa por parte de los de instancia.

Petitorio.

Por todo lo expuesto, solicitó se CASE el A.V. N° 116/2019 de 18 de julio de 2019, de fs. 182 a 183, conforme se impugnó en los puntos referidos por la consideración errónea del derecho respecto de las vacaciones y la multa del 30%, situación que vulnera el debido proceso y va en contra el principio de seguridad jurídica.

Contestación al recurso de casación.

1.- La demandante, indica que la entidad demandada, en su recurso de casación, reclamó la vulneración del art. 33 del D.R. de la L.G.T., debido a que supuestamente las vacaciones no son acumulables, sin mencionar que solo se tomó en cuenta 60 días adeudados de vacaciones por las gestiones 2015 y 2016; empero el Juez de primera instancia, tomó en cuenta las literales de fs. 40 y 41 de obrados donde me adeudan 13 días de vacación, los cuales le fueron negados y por causas atribuibles a la institución demandada.

2.- Refiere con relación a la aplicación de la multa aplicada por el Juez de primera instancia, así como en el A.V. N° 116/2019, invocando el A.S. N° 287 de 10 de agosto de 2012, sobre la improcedencia del pago de la multa del 30% en casos de renuncia voluntaria o cumplimiento de contrato, sin embargo el entendimiento expuesto en dicho Auto Supremo, fue modulado en fallos posteriores al efectuar una interpretación histórica y extensiva tanto del D.S. Nº 28699 de 01 de mayo de 2006 y la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 447/09 de 08 de julio de 2009, para que a partir de ambos dispositivos se entiende que el objeto del plazo de 15 días calendario de concluida la relación laboral otorgados por ambas normas para el pago de los beneficios sociales y derechos laborales que puedan corresponder a los trabajadores, es aplicable indistintamente de la causal de conclusión de la relación laboral, así se tiene el A.S. N° 433 de 26 de julio de 2013 que resolvieron controversias de similar naturaleza.

3.- Concluyó indicando que tanto la Sentencia como el Auto de Vista recurrido, son resoluciones claras que establecieron los conceptos y el monto de lo adeudado a la demandante de sus beneficios sociales, por lo que el recurso de casación interpuesto es confuso, no sustentado y acreditado por lo que dicho recurso se constituye en un mero acto dilatorio.

Petitorio.

Por lo precedentemente expuesto en amparo del art. 210 y siguientes del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) y art. 276 parágrafo I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), solicitó se tenga por contestado el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada pidiendo al Tribunal de Justicia, declarar INFUNDADO el recurso intentado, con aplicación de costas procesales por la malicia del recurso interpuesto, sea con las formalidades de rigor.

Admisión:

Remitido el expediente, en cumplimiento del Auto Nº 330/2019 de 30 de octubre de 2019 de fs. 215 y vta., que concedió el recurso; este Tribunal Supremo por Auto de 28 de enero de 2020 a fs. 226, por el cual se admitió el recurso de casación que se pasa a resolver.

FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO

En mérito a estos antecedentes, corresponde resolver el mismo de acuerdo a las siguientes consideraciones:

Analizando el recurso de casación de fs. 204 a 206, se verifica que la UNIDAD DE LIQUIDACION DE ECOBOL, representada legalmente por Francisco García Ángelo, reiteró los argumentos contenidos en el recurso de apelación de fs. 162 a 164, evidenciándose que ambos memoriales tienen el mismo contenido, con referencia las vacaciones y la multa del 30%, a diferencia a quien se dirige el recurso, la suma, el contenido e invocando jurisprudencia; por lo que el recurso de casación en análisis, contiene argumentos efectuados en el recurso de apelación, en los puntos indicados precedentemente, 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 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 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 del Juez de la causa; por lo que, al reiterarlos en el recurso de casación, cambiando el título o la suma y su contenido, invocando jurisprudencia al presente caso, 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, 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 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 A.V. Nº 116/2019 de 18 de julio, de fs. 182 a 184, 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 Constitución Política del Estado (C.P.E.) y el art. 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 204 a 206, interpuesto por la UNIDAD DE LIQUIDACION de ECOBOL, representado legalmente por Francisco García Ángelo, contra el A.V. N° 116/2019 de 18 de julio, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz de fs. 182 a 183, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

306

Gobierno Autónomo Municipal de Porongo c/ Edmundo Silvio Rojas Aguilera y Otros
Coactivo Fiscal
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo y en la forma y el de nulidad de fs. 491 a 494 y de fs. 501 a 504, interpuestos por Edmundo Silvio Rojas Aguilera y Hernán Gutiérrez Viveros, respectivamente, contra el Auto de Vista Nº 415 de 1º de noviembre de 2007, de fs. 482 a 483, pronunciado por la Sala Social Administrativa de la ex Corte Superior del Distrito de Santa Cruz, dentro del proceso coactivo fiscal, por Disposición Arbitraria de los Recursos del Estado, Daño Económico seguido por el Gobierno Autónomo Municipal de Porongo contra los recurrentes; Antonio Rolando Oyola Suarez, Edmundo Silvio Rojas Aguilera, Hernán Gutiérrez Viveros, Arnoldo Salvatierra Gutiérrez, Alejandro Moreno Arano, Jorge Valdivia Borda, Jorge Henrich Medina y Martin Freddy Banegas Villarroel; la contestación al recurso de fs. 532 a 534; el Auto N° 520/2019-CF de 7 de enero, a fs. 563 por el que se admite el recurso; Auto de 05 de diciembre de 2019 a fs. 554, por el que se conceden los recursos de casación; los antecedentes del proceso; y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Que, tramitado el proceso Coactivo Fiscal, el Juez Primero en Materia Administrativa, Coactiva Fiscal y Tributaria de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 20 de marzo de 2003 de fs. 372 a 374, declarando PROBADA EN PARTE la demanda coactiva fiscal de fs. 214 a 215 su ampliación de fs. 291 a 293 de obrados en consecuencia mantiene firme los cargos originales contemplados en las Notas de Cargo Nos. 03/2000; 04/2000; 05/2000 de fs. 217 a 219 y las Notas de Cargo Nos. 60/2001; 61/2001; 62/2001; 63/2001, 64/2001; 65/2001; 66/2001; 67/2001; 68/2001; 69/2001; 70/2001 y 71/2001 salientes de fs. 296 a 307 de obrados, disponiéndose al mismo tiempo se libre el correspondiente Pliego de Cargo.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por los coactivados, Edmundo Silvio Rojas Aguilera (fs. 387 a 388), Hernán Gutiérrez Viveros (fs. 389 a 390) y Alejandro Moreno Arano (fs. 392 a 393), fue resuelto mediante el A.V. Nº 415/2007 de 1º de noviembre, de fs. 482 a 483; la Sala Social, Administrativa de la ex Corte Superior de Distrito Judicial de Santa Cruz, CONFIRMÓ la Sentencia de 20 de marzo de 2003.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISION:

Contra el Auto de Vista se promovieron recursos de casación:

Recurso de Casación en el Fondo y en la Forma de Edmundo Silvio Rojas Aguilera.

1.- Señala que todo dictamen de responsabilidad civil, emitido por la Contraloría General de la República, como el suyo, pasó por un procedimiento administrativo en el que primero se efectuó un Informe Técnico, el Nº 2099, luego el Informe Legal Nº LS/A138/099, y luego otro Informe Legal Nº L1/A778/N9, para finalmente terminar en el Informe Preliminar Nº GS/EN01/L97 R1, documento que sí le fue comunicado y notificado y debido al cual presentó descargos de fs. 81 y siguientes. Pero este documento de fs. 81 identificado con el Nº GS/EN01/197 C1 o Informe Complementario, nunca fue de su conocimiento, por no habérsele notificado como exige el art. 39 y 40 del Reglamento para el Ejercicio de las Atribuciones de la Contraloría General de la República, aprobado mediante D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992, notificaciones que fueron expresamente exigidas en su cumplimiento por el mismo Contralor General de la República, como se lee en su Dictamen de Responsabilidad Civil Nº CGR-1/D-010-00, porque en su dictamen segundo, recomienda a la Gerencia Departamental de Santa Cruz a:" Notificar a las personas involucradas en los hallazgos de responsabilidad civil en el plazo de tres días hábiles de recibido el presente dictamen y los Informes de Auditoria Nos. GS/EN01/197 R1 y GS/EN01 C1, aprobados por el Contralor General de la República", lo cual nunca habría sido cumplido por la Gerencia Departamental, aspecto que habría sido reclamado en la apelación de la Sentencia; sin embargo, la resolución recurrida indica que a fs. 201 a 207, que constarían las notificaciones con entrega del Dictamen de responsabilidad civil, e inclusive certificado por el matutino "El Deber", empero las notificaciones de fs. 202 a 205, sólo expresan que recibieron el Dictamen y ningún otro documento.

Los avisos de fs. 206 y 207, sólo comunican que las personas detalladas en el aviso, deben apersonarse a las oficinas departamentales a recibir copia de los documentos.

2.- El Auto de Vista indicaría que debe tenerse presente, que los cargos son solidarios, fundamento usado como justificativo para no notificar o poner en conocimiento la prueba o acusación en su debido tiempo, al ser solidarios; ósea sería suficiente la notificación a una persona y dar por bien hecho ese acto, sin que se enteren los demás y juzgarlos, en la completa ausencia de conocimiento de lo que se juzga, método de inquisición e inhumano que no aplica la igualdad y la justicia.

3.- Se habría establecido en el Auto de Vista que a fs. 225, que opuso excepción de falta de personería en el demandante, evidenciándose hasta el momento, que sigue siendo ilegal el proceso con relación a la demanda planteada por el Gobierno Municipal, puesto que nunca presentaron la publicación de la Resolución Municipal donde se designó al Alcalde, y que debía avalar su representación desde su publicación; de contrario, esta excepción fue resuelta de forma vergonzosa al no fallar por la impersonería del demandante, incluso apersonándose al proceso la Contraloría Departamental, al verificar su razón, aspecto que debe ser reparado en casación.

4.- Reitera la importancia de la notificación a sus personas que implica la violación al Principio de Legalidad, además de privarles del uso de una etapa del proceso administrativo, donde pudieron presentar sus descargos, pero al no comunicarles ni de forma personal ni por publicaciones existió una indefensión, que violaría el derecho a la seguridad jurídica, existiendo incumplimiento a deberes y obligaciones.

5.- De la revisión de las notificaciones y citaciones del expediente, existen algunas en tablero y en otras no, cuando algunos de los coactivados tenían señalados sus domicilios y no fueron notificados personalmente, ni por cedulón ni edicto, es decir, no se dio cumplimiento a los arts. 12, 13 y 14 del Procedimiento Coactivo Fiscal (Ley Pdto. C.F.), provocando vicios procedimentales que no fueron subsanados y que no fueron considerados en el Auto de Vista recurrido, lo que amerita casación en la forma toda vez que se violó el derecho a la defensa de algunos coactivados.

Petitorio.

En tal sentido, interpone recurso de casación en el fondo y en la forma y solicita se CASE el Auto de Vista recurrido.

Recurso de Nulidad interpuesto por Hernán Gutiérrez Viveros.

La resolución recurrida demuestra el incumplimiento de la atribución fiscalizadora otorgada por el art. 15 de la Ley de Organización Judicial, en relación con los art. 90 y 252 del Código de Procedimiento Civil (Cod. Pdto. Civ.-1975) porque omitió revisar el expediente de oficio; y al constatar que, se había incumplido con las garantías del debido proceso, derecho a la defensa y seguridad jurídica, consagradas en los arts. 6, 7 y 16 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), al no disponer la nulidad de obrados de oficio por haberse procedido a la citación del coactivado Antonio Rolando Oyola Suárez, sin haberse prestado el respectivo juramento de desconocimiento de domicilio que establece el art. 124-III del Cód. Pdto. Civ.-1975, aplicable al presente caso por disposición expresa del art. 1 de la Ley Pdto. C.F.

También, manifiesta que, se encuentran frente a un vicio procesal de carácter inconfirmable e insubsanable que corresponde ser saneado al no poder convalidarse una actuación viciada de nulidad que afecta al orden público consagrado en el repetido art. 90 del Cód. Pdto. Civ.-1975. Estos aspectos se encuentran relacionados con la supuesta efectividad que se otorga y valora a la citación mediante edictos de prensa, a través de las exigencias del referido art. 124 del adjetivo civil, puesto que esa forma de citación, sólo resulta admisible cuando no conste el domicilio de quien deba ser emplazado o se ignore su paradero, pudiendo utilizarse sólo como remedio último de comunicación del Órgano Judicial con las partes procesales, pero implica el agotamiento de todas aquellas modalidades de comunicación capaces de asegurar en mayor grado, la recepción por su destinatario de la notificación a realizar y asegurar el derecho a la defensa, como desconocer el domicilio.

Para el caso desde la demanda se pretendió perjudicarle, porque era defectuosa, extremo que no fue advertido por el juzgador, quien permitió que la mala intención se materialice a través del informe del Oficial de Diligencias que pese a indicar que se había constituido en el domicilio del coativado, no indicó en qué dirección se encontraba su domicilio y posteriormente a través de la citación por edictos de prensa sin tomar el juramento de desconocimiento de domicilio, razón por la cual debe anularse obrados hasta el vicio más antiguo.

Petitorio.

Que, una vez admitida su recurso, mediante Auto Supremo, pidió se anule obrados hasta la demanda misma, con imposición de multa y sanción en caso de corresponder.

Contestación al Recurso de Casación de Edmundo Silvio Rojas Aguilera.

A fs. 532 cursa la contestación del Gobierno Municipal de Porongo al recurso de casación planteado, que señala:

En cuanto al fondo del recurso no señalaría cuáles son las normas jurídicas, Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, ni en que consistiría tal error o falsedad, limitándose a indicar que no se le notificó con el Informe Preliminar de Auditoría, lo cual es falso; porque por una parte en su recurso lo acepta; además que, por el Informe Complementario se constata la presentación de los descargos presentados por el recurrente, demostrándose el conocimiento y defensa que éste asumió en todo momento, durante el proceso de auditoría hasta su conclusión y posterior interposición del presente proceso.

Por otra parte, el recurrente pretendería confundir a las autoridades al indicar que no fue notificado con el Dictamen de Responsabilidad Civil Nº CDR-1/D-010/00, cuando a fs. 206 se observa la publicación de prensa emitida al efecto.

Adicionalmente señala, que en el punto 3, el recurrente planteó una disconformidad con la resolución del Juez a quo, con relación al incidente planteado por falta de personería, pretendiendo reclamar su propia negligencia en casación al no haber apelado en término hábil y oportuno precluyendo su derecho.

Finalmente, sobre las notificaciones en tablero, expresa que el coactivado no tomó en cuenta que el procedimiento fue realizado en cumplimiento del art. 15 del Procedimiento Coactivo Fiscal que faculta la citación a través de edicto, cedulón y con la Nota de Cargo, esta tendrá el carácter emplazamiento, todas la demás actuaciones y providencias, incluso las resoluciones del Juez inferior y el de apelación, serán notificadas en estrados.

En tal sentido pide se declare “Improcedente” el recurso planteado.

Contestación al recurso de nulidad de Hernán Gutiérrez Viveros.

Sobre la falta de acta de juramento de desconocimiento de domicilio, este constituye un razonamiento que busca confundir a las autoridades, porque la Ley del Procedimiento Coactivo Fiscal (Ley Pdto. C.F.), es una normativa especial y propia y establece que la citación de los coactivados mediante edictos procede cuando el demandado no tuviere domicilio conocido conforme manda su art. 13, no correspondiendo en consecuencia la aplicación del Código de Procedimiento Civil, toda vez que existe una disposición expresa para tal fin.

Prosigue manifestando que el recurrente pretende apartarse de la Ley del Procedimiento Coactivo, al referirse a la demanda defectuosa citando artículos del Código de Procedimiento Civil; sin embargo, existe una norma específica para este tipo de procesos y en lo que toca a la demanda, el art. 6-3) de la (Ley Pdto. C.F.), establece que a la demanda se adjuntará el instrumento coactivo que de mérito a la acción coactiva individualizando la persona demandada o demandadas. Aspecto que fue cumplido conforme consta de fs. 201 a 207, que se efectuaron las notificaciones personales incluida el ahora recurrente, en cumplimiento de dicha Ley, la citación de los coactivados demandados, de los cuales no se tuvo conocimiento, fue practicado mediante edictos de Prensa en aplicación del art. 13 de dicha Ley.

Por otra parte, señaló que los principios de especificidad, trascendencia y convalidación establecen que no hay nulidad sin la existencia de una Ley específica que así lo determine, tampoco hay nulidad sin perjuicio y para el caso el recurrente fue notificado desde el inicio del proceso, sin que hubiese presentado sus descargos correspondientes, situación pasiva del que denota la validez de la auditoría practicada.

Finalmente negó alguna vulneración en contra del otro coactivado Antonio Rolando Oyola Suarez y en el supuesto de que fuera evidente tal vulneración lo sería única y exclusivamente a favor de éste y respecto a su nota de cargo y no así a los montos establecidos en las demás notas de cargo donde figura el recurrente.

Petitorio.

En tal sentido pide se declare INFUNDADO el recurso de nulidad planteado.

Admisión:

De la revisión de los antecedentes del proceso y remitido el expediente ante este Tribunal, por Auto Nº 259 de 23 de agosto de 2008, a fs. 538 se concedió los recursos de casación; por Auto de 07 de enero de 2020 a fs. 563, se declaró admisible los recursos de casación, por lo que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Del contenido de ambos recursos, se advierte que los mismos no cumple a cabalidad con la técnica recursiva requerida por el art. 274-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), por cuanto omite acusar infracción legal, así como identificar cuál la norma que el Tribunal de apelación hubiese vulnerado y cómo y de qué modo incurrió en tal violación, más sin embargo, la improcedencia o el hecho de declarar improcedente un recurso tiene íntima relación con el acceso a la justicia, por cuanto a esa emergencia el Tribunal de Casación excusa pronunciamiento en el fondo, sustrayéndose de emitir criterio sobre los derechos subjetivos controvertidos que indujo a las partes activar la jurisdicción; de ahí que, en tanto el recurso no entrañe una grosera infracción de las formas al grado tal que impida materialmente activar la competencia del Tribunal, corresponde expedir pronunciamiento velando por que las partes obtengan una respuesta a sus pretensiones de fondo, criterio con el que fue admitido el recurso mediante Auto de 7 de enero de 2020.

Recurso de casación de Edmundo Silvio Rojas Aguilera.

En el fondo.

Al punto 1 y 4 referidos a la falta de notificación en sede administrativa del Informe Complementario, así como de la notificación documentada del Dictamen de Responsabilidad Civil, que atentaría al Principio de Legalidad.

En ese sentido se tiene que el Reglamento del Ejercicio de las Atribuciones de la Contraloría General normado a través del D.S. Nº 23215 22 de 22 de Julio de 1992 en su art. 39 señala que "El informe de auditoría que incluya hallazgos que puedan originar un dictamen de responsabilidad, debe ser sometido a aclaración, entendiéndose por tal, el procedimiento por el cual la Contraloría General de la República o las unidades de auditoría de las entidades públicas, según sea el caso, hacen conocer dichos hallazgos al máximo ejecutivo de la entidad y a las personas presuntamente involucradas y éstos presentan por escrito sus aclaraciones y justificativos, anexando la documentación sustentatoria".

A su vez el art. 40, de la misma norma prescribe que, "Para cumplir el procedimiento de aclaración del informe de auditoría, el servidor público autorizado entregará copia de dicho informe o de la parte de éste que fuere pertinente, debidamente firmada, a cada una de las personas involucradas. Si no fuere posible encontrarlas, la respectiva unidad de auditoría las invitará por aviso de prensa en un diario de circulación nacional a fin de que puedan recibir la copia mencionada.

Las personas involucradas tendrán un plazo de 10 días hábiles, o más a criterio debidamente justificado del jefe de la unidad de auditoría de la Contraloría o de la entidad Pública, según sea el caso y bajo su responsabilidad, para considerar el Informe, solicitar por escrito una reunión de explicación sobre asuntos específicos y presentar sus aclaraciones y justificativos con la documentación sustentatoria, los cuales se anexarán al informe.

Concluido dicho plazo, en base a los resultados de este procedimiento los auditores elaborarán un Informe complementario en el cual se ratificará o modificará el informe original".

En tal sentido, este se constituye el marco normativo que regula la fase de aclaración de auditoria reclamada por el recurrente de transgredida, en lo que hace ahora al informe complementario de auditoria, a diferencia de la apelación que hacía referencia al Informe Preliminar, toda vez que ahora en la especie el propio recurrente reconoció en su memorial de recurso de casación a fs. 492 vta., que fue notificado con el Informe Preliminar Nº GS/EN01/L97 y que en merced de ello, presentó su descargos salientes a fs. 81 y siguientes, aditamentando que los mismos no fueron considerados, que constituye una aceptación de que fue notificado con el informe preliminar referido.

Ahora sobre el reclamo de la falta de notificación con el informe complementario, aspecto que no fue objeto de apelación, por ende no fue resuelto en segunda instancia, esto no permite el pronunciamiento expreso de este Tribunal, toda vez que son los fundamentos del Auto de Vista, que deben ser objeto de recurso y resolución posterior en casación; sin embargo, al respecto corresponde señalar que en ningún momento el proceso de aclaración de auditoria, reconoce notificación alguna con el Informe Complementario, toda vez que, para la emisión de este, ya se sujetó el auditado a conocimiento del informe preliminar de hallazgos de responsabilidad civil, sujetos a descargo y aclaración por diez días, lo cual aconteció, cumpliéndose a cabalidad con el reiterado procedimiento aclaratorio, puesto que la notificación con este informe complementario se realiza juntamente con el Dictamen de Responsabilidad Civil emitido por el Contralor General.

Por ello es que respecto a la notificación con el Dictamen de Responsabilidad Civil Nº CDR-1/D-010/00, este, en su punto 2, bajo los numerales 1 y 2, dispuso la notificación a las personas involucradas en los hallazgos de Responsabilidad Civil en el plazo de tres días hábiles y los Informes de Auditoria Nos. GS/EN01/L97 R1 y GS/EN01/L97 C1, aprobados por el Contralor General de la República y que recién cumplida dicha notificación, se remitió al Gobierno Municipal de Porongo, para que se inicie la acción coactiva.

Así a fs. 206 cursa el Aviso de 10 de marzo de 2000, publicado en periódico de circulación nacional El Deber, por el que se comunicó que el recurrente debe apersonarse a las oficinas de la Gerencia Departamental de la Contraloría de Santa Cruz, a objeto de hacerle conocer el Dictamen de referencia. En consecuencia, posteriormente ya iniciado el proceso, asumió conocimiento de la causa, oponiendo la excepción de falta de personería en el demandante, no habiendo reclamado la supuesta falta de notificaciones en sede administrativa, pre judicial. Por lo que no se evidencia violación alguna a su defensa, máxime si el referido informe preliminar ya fue de conocimiento previo, el complementario conforme a norma, dio pie al Informe Final de Auditoria que a su vez fue remitido a la Contraloría General de la Republica, que desencadenó en el Dictamen de Responsabilidad Civil, que también fue de conocimiento del recurrente.

Sobre el punto 2 referidos a los cargos solidarios, los mismos como agravio no fueron expresados el recurso de apelación; y si bien el Auto de Vista, indica que se debe tener presente esta característica de solidaridad, sin embargo, aquello no enerva el fondo de su decisión; puesto que, es cierto que los cargos por hallazgos encontrados son solidarios; es decir que afectan de forma conjunta a los involucrados.

Sobre el punto 3, acerca de que sigue siendo ilegal el proceso por cuanto el Gobierno Municipal de Porongo nunca presentó la publicación de la Resolución Municipal en la que se le designa Alcalde, tal argumento no fue planteado en apelación toda vez que como el mismo reconoce, ya fue resuelto tal reclamo de excepción de falta de personería, mediante Auto de 18 de septiembre de 2002 que al no haber sido apelado, quedó debidamente ejecutoriado, siendo ahora impertinente e ilegal su reclamo.

En la forma.

Acusó la falta de notificación de algunos coactivados que viven y ejercen funciones en el Municipio de Porongo, los cuales fueron notificados en tableros y algún caso ni siquiera notificados, provocando vicios procedimentales que no fueron subsanados y no considerados en el Auto de Vista recurrido violando el derecho a la defensa de algunos coactivados.

Al respecto, esta aseveración no tiene asidero legal alguno, puesto que estos fundamentos tampoco fueron objeto de expresión de agravios en la apelación, además que reclama por actuaciones que no son las de su caso, siendo que la defensa es personalísima o través de apoderado, por lo que no merece mayor fundamento al respecto, más aún si en cumplimiento del art. 15 de Ley Pdto. C.F. las notificaciones se practican en estrados judiciales.

En tal sentido los argumentos planteados en el recurso de casación el fondo y forma de Edmundo Silvio Rojas Aguilera devienen en INFUNDADO.

Recurso de nulidad de Hernán Gutiérrez Viveros.

Acusa que la resolución recurrida incumplió la atribución fiscalizadora otorgada por el art. 15 de la Ley de Organización Judicial, en relación con los arts. 90 y 252 del Cód. Pdto. Civ.-1975, ya que omitió revisar el expediente de oficio y al constatar que se había incumplido con las garantías del debido proceso, derecho a la defensa y seguridad jurídica, consagradas en los arts. 6, 7 y 16 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), además al no disponer la nulidad de obrados de oficio por haberse procedido a la citación del coactivado Antonio Rolando Oyola Suárez, sin haberse prestado el respectivo juramento de desconocimiento de domicilio que establece el art. 124-III del Cód. Pdto. Civ.-1975.

En la especie el recurrente además de que como en el caso del otro recurrente, no expreso ningún agravio en su recurso de apelación sobre este reclamo, expresa su disconformidad jurídica acerca de otro coativado, señor Antonio Rolando Oyola Suárez, lo cual sin duda alguna no puede ser objeto de análisis legal por este Tribunal, porque no es el caso del recurrente, quien reclama jurídicamente por otra persona, aspecto impertinente, que deviene en INFUNDADO, no siendo necesarios mayores argumentos sobre el particular, porque no se cumple el principio de trascendencia, porque el recurrente no acreditó el perjuicio referido ni que su defensa se hubiese visto privada a ejercer en este caso.

Con base en lo anterior, este Tribunal concluye que el Tribunal de apelación obró en el marco de la corrección y con total sindéresis jurídica al haber emitido el Auto de Vista que es objeto de este recurso de casación, no incurriendo en ninguno de los agravios acusados por los diferentes recurrentes.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013), declara INFUNDADOS los recursos de casación en el fondo y en la forma y el de nulidad de fs. 491 a 494 y de fs. 501 a 504, interpuesto por Edmundo Silvio Rojas Aguilera y Hernán Gutiérrez Viveros, respectivamente, contra el A.V. Nº 415 de 1º de noviembre de 2007, de fs. 482 a 483.

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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

307

Soraya Mercedes Jaramillo Castrillo c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho
Pago de Beneficio Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 391 a 397, interpuesto por Freddy Gonzalo Gandarrillas Martínez, en su condición de Rector de la Universidad Autónoma "Juan Misael Saracho" (UAJMS), contra el Auto de Vista N° 03/2020 de 10 de enero de 2020 emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija de fs. 377 a 380; dentro del proceso social seguido por Soraya Mercedes Jaramillo Castrillo, contra la Entidad recurrente; el Auto Interlocutorio Nº 05/2020 de 06 de febrero de 2020, que concedió el recurso a fs. 403; el Auto de 18 de febrero de 2020, por el que se admitió el recurso de casación interpuesto a fs. 411, 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 Soraya Mercedes Jaramillo Castrillo, contra la Entidad recurrente; el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la Capital, de la ciudad de Tarija, emitió la Sentencia de 08 de mayo de 2014 de fs. 310 a 313, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 24 a 27 y PROBADA EN PARTE la excepción de Prescripción e IMPROBADA la excepción de pago documentado; en su mérito se dispone que la UAJMS, a través de su representante legal Marcelo Javier Hoyos Montesinos, cancele al tercer día y bajo prevenciones de Ley a la demandante Soraya Mercedes Jaramillo Castrillo, la suma de Bs. 71.375,25 (setenta y un mil trecientos setenta y cinco Bolivianos 25/100), por conceptos de sueldos devengados, aguinaldos y vacaciones.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 320 a 322 por Anselmo Rodríguez Ortega, en su condición de Vicerrector de la UAJMS, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; mediante A.V. Nº 03/2020 de 10 de enero de 2020, de fs. 377 a 380, CONFIRMÓ la Sentencia apelada de 08 de mayo de 2014 de fs. 310 a 313.

II. RECURSO DE CASACION, CONTESTACION Y ADMISION:

Contra el Auto de Vista, la Entidad demandada interpuso recurso de casación, de fs. 391 a 397; con la contestación de la parte contraria, de fs. 400 a 402; el Tribunal de alzada emitió Auto Interlocutorio Nº 05/2020 de 06 de febrero de 20202, concediendo el recurso de casación.

Argumentos del recurso de casación en el fondo.

Indica que el Auto de Vista al confirmar la Sentencia reconoció de manera injusta el pago de sueldos y otros, periodos en la cual no trabajó efectivamente la demandante.

El Tribunal de alzada desconoció las disposiciones contenidas en el art. 92 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) referente a las Universidades Publicas, en el que se estableció la potestad constitucional que tienen las Universidades Autónomas de elaborar y aprobar sus estatutos y reglamentos, dentro de las cuales se encuentra el Estatuto Orgánico de la Universidad como carta magna y los Reglamentos de admisión Docente y el Régimen Académico.

Ante esta normativa interna reconocida por la constitución y jurisprudencia constitucional y laboral, se desconoce que la normativa de las Universidades públicas tienen aplicación preferente ante cualquier otra normativa, y que el Tribunal que emitió el Auto de Vista, no aplicó correctamente el derecho invocado en el caso de autos, ni menos aún el art. 48 de la C.P.E. en relación al art. 92 y 410-II de la misma Carta Magna, que demuestran en forma incuestionable que no corresponde el pago de sueldos devengados (ni los derechos colaterales), por cuanto se realizó una errónea interpretación e indebida aplicación de los art. 48 y 92 de la C.P.E., 228, 230, 234 del Estatuto Orgánico de la UAJMS, y 1, 11, 12 y 16 de Reglamento de Admisión Docente; al confirmar la Sentencia se sigue vulnerando el art. 52 de la L.G.T., estableciendo que el salario es proporcional al trabajo, el cual si se aplicase

el fallo recurrido, se reconoce al trabajador un enriquecimiento ilícito, por cuanto se le pagaría periodos no trabajados vulnerando el art. 52 de la L.G.T., art. 39 de su reglamento y art. 6 del Decreto Supremo (D.S.) Nº 28699.

Es decir, que existe una relación de causa y efecto: trabajo realizado igual salario a percibir, no existe la figura de pago de salario por trabajo no realizado, por lo que el salario es consecuencia o resultado de un trabajo efectivamente realizado.

También, al tratar de darle aplicación forzada al D.S. Nº 0495 de 01 de mayo de 2006, referente al pago de salarios devengados, el Tribunal de segunda instancia, incurrió en indebida aplicación de la Ley, pues se está vulnerando esta normativa; dado que este concepto (salarios devengados), solo es aplicable y consecuencia de si, en juicio, se determina despido injustificado, lo que no fue materia de este proceso; que en ese caso, hubiese tenido dos opciones la actora: demandar su reincorporación o el pago de beneficios sociales y no así las dos; asimismo la demandante en vista del objetivo implícito de este proceso, resulta siendo la conversión de su contrato a indefinido, para el cual existe un procedimiento laboral especifico, aunque a nivel universitario solo puede lograrse la titularidad, mediante examen de competencia, suficiencia y oposición; sin embargo, pretende el pago de periodos no trabajados, periodos conocidos como de cesantía, propios de la naturaleza de la actividad académica de la Universidad, por ello mismo es que el Sistema de la Universidad pública tiene su carácter autónomo y su propio régimen constitucional y normativo.

En ese entendido y ante estos argumentos, que tienen base constitucional y legislación especial Universitaria, el Auto de Vista sesgadamente acusó una simulación de relación aparente, al pretender hacer valer el principio de primacía de la realidad, pues la relación laboral entre la demandante con la universidad tiene base legal en el Estatuto Orgánico de la UAJMS, Reglamento de Admisión Docente y el Régimen Académico Docente, basado en la potestad normativa que otorga la C.P.E. a las Universidades públicas; aspecto que generó una interpretación errónea y aplicación indebida que hizo el Tribunal de alzada, al no valorar adecuadamente la normativa que regula el caso, las pruebas presentadas y producidas u obviar un razonamiento elemental para analizar el tema.

Otro aspecto que omitió considerar el Tribunal de alzada, es que, la demandante al someterse a procesos de selección y admisión docente mediante convocatorias a concurso de méritos en cuya elaboración, publicación, calificación y adjudicación, participan tanto autoridades, docentes y estudiantes de la unidad facultativa convocante, consintiendo las reglas previstas en el Régimen Académico Docente en el art. 12 y con esa postulación reconoce que no tiene la condición de docente titular, condición a la que se accede solo mediante examen de competencia y suficiencia previsto en el art. 234 del Estatuto Orgánico de la UAJMS y a pesar de haber implementado cuatro versiones de titularización, no se postuló o no calificó en exámenes de suficiencia para lograr la titularidad, demostrando así la condición necesaria o requisito sine quanun para obtener la titularidad como docente del a UAJMS y en todo el Sistema de la Universidad Pública del país, en base a normas universitarias concordantes con los arts. 92 y ss. de la C.P.E.

Al confirmar la Sentencia en cuanto a la consideración de la excepción de pago documentados, argumentando que con el finiquito y liquidación de beneficios sociales la UAJMS canceló indemnización por el tiempo de trabajo a la actora y que este derecho no se encontraría en litigio y que se trataría de otros derechos; sin embargo, si bien la cancelación que acredita la probanza se refiere al derecho o beneficio social de indemnización, no es menos cierto que los sueldos devengados y otros, constituyen la masa de los beneficios sociales que, debieron ser observados en dicha liquidación, por lo que al recibir la liquidación referida, ha manifestado su consentimiento y conformidad por la que la demandante pretende el pago de periodos no trabajados por cesantía desde el año 2006.

Asimismo en cuanto a la excepción de pago documentado, fue rechazada en primera instancia y confirmado en el Auto de Vista que ahora se impugna por lo que constituye otro agravio, correspondiendo recurrir también de casación, por cuanto los Vocales de la Sala Administrativa Primera, hicieron una incorrecta apreciación de la Ley y las pruebas, pues en los documentos que acreditan el pago de beneficios sociales a diciembre de 2009, presentados al momento de oponerse la indicada excepción, son contundentes y cumplen el requisito establecido en el art. 135 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) que indica: “la excepción de pago deberá ir acompañada de la liquidación y el recibo debidamente suscrito por el demandante”, con el cumplimiento de dicho requisito y a la luz de esos documentos, se prueba claramente la excepción de pago documentado; es decir, por el finiquito y el contrato de cancelación de beneficios sociales, cancelados todos los beneficios demandados por la actora hasta el 31 de diciembre de 2009, entendiéndose que en dicha liquidación están incluidos todos los montos adeudados hasta la fecha; más aun siendo que, la demandante manifestó su conformidad con dicha liquidación y no hizo ningún reclamo. Por lo que corresponde la revocatoria del rechazo y declarar probada la excepción de pago documentado interpuesta.

Petitorio:

Ante lo manifestado, solicitó y deliberando en el fondo se declare IMPROBADA la demanda y PROBADA la excepción de pago documentado.

CONTESTACION DEL RECURSO

La actora, contestó el recurso alegando que respecto de los alcances del art. 92 de la C.P.E., que efectivamente las Universidades públicas son autónomas e iguales en jerarquía, que la autonomía consiste en la libre administración de sus recursos, el nombramiento de sus autoridades, su personal docente y administrativo, la elaboración de sus estatutos; que por autonomía universitaria de ninguna manera se contrapone a los principio laborales, contenidas en el art. 46-I de la C.P.E., haciendo prevalecer el art. 48-II de la C.P.E.

Afirma con relación al Reglamento General de la Docencia, que reconoce tres categorías, el cual ante todo son trabajadores y no puede ser arbitraria y discrecional, en merito a que se vulnerarían los derechos fundamentales dentro del sistema universitario y que pese a que el régimen de docentes universitarios, ante todo son trabajadores y tiene determinadas exigencias y particularidades, éstas no pueden ir en contra del mandato de la C.P.E. (art. 48).

Habiendo suscrito más de dos contratos de prestación de servicio y aunque exista en la Universidad el periodo de cesantía anual alegado por la parte recurrente, ello no implica que no se deba cancelarle los derechos laborales que le corresponden, previsto en la C.P.E. y la L.G.T.; y que, la interrupción en la actividad universitaria no es atribuible al trabajador, citando el art. 47 de la L.G.T.; hecho que significa que, la interrupción de las actividades universitarias por voluntad del empleador no puede afectar la economía de trabajador.

Por otra parte indicó que al estar previsto en el Decreto Ley (D.L.) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, que no está permitido más de dos contratos a plazo fijo, tampoco está permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de las empresas, bajo la sanción que, de evidenciarse la misma, se dispondrá que el contrato de trabajo a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido.

Por mandato de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 283/2 de 13 de junio de 1962 los contratos a plazo fijo no podrán exceder de 1 año, aspecto que significa que habiéndose suscrito más de 3 contratos sucesivos con la demandante, esta RM ha sido vulnerada, siendo acreedora la trabajadora a la percepción de la indemnización por el tiempo trabajado conforme prevé el art. 2 y 4 del D.L. Nº 16187.

Finalmente cuando indica la parte recurrente que la docente interina no le corresponde el pago de beneficios sociales, constituye una aberración jurídica y desconocimiento de los derechos de los trabajadores establecidos en la C.P.E. y la L.G.T. Y que las disposiciones laborales por mandato del art. 48 de la C.P.E., son de cumplimiento obligatorio, más aun si la demandante suscribió con la UAJMS un documento de cancelación, a fs. 130 de obrados, donde se reconoce el derecho al pago de sus beneficios hasta el 31 de diciembre de 2009 como funcionario docente por el tiempo trabajado en la Universidad de 4 años y 1 mes, equivalente a la suma de Bs. 25.955.70 según finiquito de fs. 131, hecho que evidencia que existió continuidad laboral como docente universitario por parte de la actora.

Admisión:

Remitido el expediente ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), en cumplimiento del Auto Interlocutorio Nº 05/2020 de 06 de febrero de 2020 a fs. 403, que concedió el recurso; por Auto Supremo de 18 de febrero de 2020 de fs. 411, se admitió el recurso de casación; que se pasa a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO.

En consideración a los argumentos expuestos por la recurrente y 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; en ese marco corresponden las siguientes consideraciones de orden legal:

El art. 48 de la 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. Nº 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”.

Entendimiento que este Tribunal, sustenta en la valoración de los principios básicos de protección al trabajador, entre los cuales, el de protección tiene base en tres reglas o criterios, conforme se establece en el art. 4 parágrafo I inc. a) del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; al respecto la S.C.P. Nº 0177/2012 de 14 de mayo, expresó: “…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 (Armengol Arnez Gutiérrez, Derechos laborales y Sociales - La Justicia Constitucional en Bolivia 1998-2003)…”; principio que, encuentra su fundamento en la desigualdad económica existente entre los sujetos de la relación laboral, donde el Derecho del Trabajo, debe otorgar una tutela

jurídica preferente al trabajador 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, cuyo contexto normativo se encuentra previsto en el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab. y art. 48-I y II de la C.P.E.

Así también, en el D.S. Nº 28699, en sus consideraciones previas en el párrafo decimosegundo, como una introducción a lo que se busca alcanzar con su promulgación, señala: "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; y a través del principio protector no se evadan obligaciones con la sumisión del trabajador a varios contratos laborales consecutivos, a plazo fijo o por periodos; aspecto 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.

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 Ley del Órgano Judicial (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; como se refirió en párrafos anteriores.

En ese atendido, si bien el art. 12 del Reglamento del Régimen Académico Docente (RRAD), prevé: "El docente interino es aquel que es llamado a colaborar en la docencia previo concurso de méritos para un periodo académico, pasado el cual quedara automáticamente cesante", no puede contratarse indefinidamente a un trabajador docente, periodo a periodo, año tras año; vulnerándose la estabilidad laboral que está regida como derecho y principio constitucional; que está definida 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 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.

Principios que rigen al Derecho Laboral, y debe tenerse 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); por ello, 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 respecto de las contrataciones laborales a plazo fijo, una es la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; y otra, la que no permite contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato, en resguardo de la parte trabajadora y de esta manera no sean vulnerados los derechos laborales, por la parte empleadora.

En cuanto a la primera prohibición, el art. 2 del D.L. Nº 16187, indica "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo", de manera que pueda, para ser efectiva la conversión de contrato a plazo fijo a indefinido, 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 indicada jurisprudencia, en el caso de autos procede la conversión de contrato temporal o plazo fijo, a uno indefinido, en razón de que la actora sostuvo una relación laboral de más de dos contratos, conforme consta de la prueba aportada, de la Certificación Docente de fs. 4, como también de fs. 8 a 11 y de

13 al 16, cursa certificado Docente, emitido por el Secretario Gestión Administrativa y financiero de la UAJMS y estado de cuenta individual de la BBA PREVISION AFP, los que acreditan que la demandante ingresó a trabajar a la UAJMS, desde mayo del 2005 hasta julio de 2012, estableciéndose claramente que se tiene identificada la consecución de contratos pactados con la entidad recurrente y en tareas propias de la entidad, por lo que, la Universidad demandada, vulnerando el derecho a la estabilidad laboral, contrató periodos consecutivos a la actora, por más de 7 años; cesando sus funciones en cada gestión.

En ese entendido, al existir limitantes en la normativa laboral, respecto de la suscripción de contratos a plazo fijo, en resguardo de la parte trabajadora, para que no sean vulnerados sus derechos laborales, por la parte empleadora; se ha establecido en la parte in fine del art. 2 del D.L. Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, que: "En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", norma sustantiva que busca que, el empleador no pretenda evadir las obligaciones con sus trabajadores, a través de la relación laboral consolidada y continua, contratando empleados a plazos fijos y rompiendo el vínculo cada gestión 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.

Debe tenerse presente también, que no opera la ruptura en la relación laboral, entre contratos, al no superar la cesantía de tres meses para que se materialice esta interrupción, prevista por la Resolución Ministerial Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972; por ello; más aún, si se toma en cuenta, que a partir del tercer contrato, este se volvió indefinido.

En cuanto al reclamo de la excepción perentoria de pago, la Universidad demandada presentó el Contrato de Cancelación de Beneficios Sociales, de fs. 130, un finiquito correspondiente a este contrato, a fs. 131, y la efectivizarían del pago del mismo, en la liquidación de fs. 132 a 133; pero, estos pagos correctamente efectuados, no forman parte del litigio o de la pretensión del demandante; todo vez que, el objeto de la demanda, es el reconocimiento de los sueldos por el tiempo que se cesaba a la actora entre contrato y contrato; pagos que no están incluidos en el finiquito presentado; y que conforme la Sentencia emitida y que fue confirmada en alzada, sólo corresponden a partir de marzo de 2008, por encontrarse prescritos los salarios de las gestiones anteriores a ese año; por lo que, se dispuso correctamente declarar el pago de los días correspondientes a la cesación entre contratos, desde marzo de 2008 hasta febrero de 2012; los cuales deben ser pagados en razón de la vulneración a la estabilidad laboral que pesaba sobre la actora, en tantos años de recontratación consecutiva; esto hace que se reconozca una titularidad de la demandante, pues ella, aun trabaja para la Universidad demandada.

Por otro lado, no se trató de dar una aplicación forzada, al D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010, respecto a los pagos de sueldos devengados, como se alegó en el recurso de casación; en razón a que, el Juez de instancia ni el Tribunal de alzada, en ningún momento aplicaron esta norma, que en su artículo único, modificó parágrafos del art. 10 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006; como tampoco se hizo referencia a este precepto; no pudiendo existir una errónea aplicación de artículos no utilizados en la fundamentación de los fallos de instancia.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del 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 Freddy Gonzalo Gandarrillas Martínez, en su condición de Rector de la Universidad Autónoma "Juan Misael Saracho" (UAJMS), de fs. 391 a 397; por consiguiente se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 03/2020 de 10 de enero de 2020, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija de fs. 377 a 380

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.

Se llama la atención a los integrantes del Tribunal de alzada, porque se advierte que tienen un rezago en el despacho de las causas de cinco años, debiendo dar mayor celeridad en la resolución de las mismas, adoptando las determinaciones conducentes para el pronto y expedito despacho de los procesos.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

308

Fidel Germán Rodríguez Supa c/ Servicio Departamental de Caminos Pando
Pago de Beneficio Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 67 a 68, interpuesto el Servicio Departamental de Caminos Pando (SEDCAM Pando), representado por Erik David Mollinedo Romero, a través de Ángel Boris Salvatierra Justiniano, contra el Auto de Vista N° 269/19 de 26 de septiembre de 2019, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, a fs. 63; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Fidel Germán Rodríguez Supa, contra la entidad recurrente; el Auto Nº 21/2020 de 15 de enero (fs. 72 vta.), que concedió el recurso; el Auto de 10 de febrero de 2020 (fs. 81), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 447/ "011" de 23 de noviembre de 2017, de fs. 45 a 47, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 4; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs.11.066.- (once mil sesenta y seis 00/100 bolivianos); por concepto de indemnización por tiempo de servicios, desahucio, aguinaldo y vacación (duodécimas 5 meses), como se detalla en dicha Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el SEDCAM Pando, a través de Ángel Boris Salvatierra Justiniano, interpuso recurso de apelación a fs. 53; que fue resuelto por el A.V. N° 269/19 de 26 de septiembre de 2019, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, a fs. 63; que CONFIRMÓ parcialmente la Sentencia de primera instancia; disponiendo suprimir el pago del desahucio; quedando como monto a pagar en favor del actor, la suma de Bs. 2.996.- (dos mil novecientos noventa y seis 00/100 bolivianos).

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el indicado Auto de Vista, Ángel Boris Salvatierra Justiniano apoderado de Erik David Mollinedo Romero, Director del SEDCAM Pando, formuló recurso de casación, a fs. 67, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, correctamente desestimó el pago del desahucio; pero, de igual manera debió anular el pago de las vacaciones en duodécimas, establecidos en primera instancia; en razón a que, el SEDCAM Pando, presentó como prueba los Memorandos Nº 179/2011 de 19 de diciembre y Nº 80/2012 de 31 de mayo, que demuestran el goce de las vacaciones.

Como parte demandada se ofreció prueba, demostrando que "ese monto no es real y correcto" (sic.), porque el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre, señala que el monto del subsidio de frontera será el 20% del salario mensual; "las planillas de estos salarios fueron presentados para el recurso de apelación" (sic.), pero no fueron valorados; por ello, existe una falta de fundamentación; conforme se tiene por la línea jurisprudencia contenida en la S.C. N° 1369/2001-R de 19 de diciembre.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido; ordenando se anule el pago de duodécimas de las vacaciones.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 7 de noviembre de 2019 a fs. 69; notificada la contraparte el 8 del mismo mes y año, conforme consta en la diligencia de fs. 71, y vencido el plazo para la presentación de la contestación, el demandante Fidel Germán Rodríguez Supa, no presentó memorial de contestación al recurso, conforme a los antecedentes del expediente; y como se manifiesta en la representación de fs. 72, suscrita por el Secretario de Sala del Tribunal de alzada.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 21/2020 de 15 de enero, de fs. 72 vta., concedió el recurso de casación de fs. 67 a 68, interpuesto el SEDCAM Pando, representado por Erik David Mollinedo Romero, a través de Ángel Boris Salvatierra Justiniano; 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 10 de febrero de 2020 (fs. 81), admitiendo el recurso interpuesto por la entidad demandada, que se pasa a resolver con las siguientes consideraciones:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

El art. 265-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), 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 sentido, en el caso, previa revisión de los antecedentes, se establece, que el Tribunal de apelación no pudo referirse, considerar y/o analizar, sobre el pago de vacaciones no gozadas, determinado en primera instancia; en razón a que, no constituye un agravio expuesto en el recurso de apelación; el SEDCAM, formuló sólo un reclamo en la apelación interpuesta (fs. 53) contra la Sentencia, relacionado al pago del desahucio, determinación que no puede ser objeto de análisis o resolución, porque no fue recurrida por el actor.

Debe tenerse presente que, el recurso de casación es considerado 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 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, 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; y si bien en el caso, el Auto de Vista confirmó parcialmente la Sentencia; quien recurre de casación, fue la parte que apeló la Sentencia; emitiendo en alzada, una resolución de vista, acorde a los reclamos efectuados en la apelación; reconociendo como válida la hipótesis expuesta en el recurso; esto no significa que, se puedan plantear nuevas pretensiones o nuevas acusaciones de agravios sobre la Sentencia, que no fueron expuestos en el recurso de apelación.

Considerando el principio de congruencia, como componente del debido proceso, el Órgano Jurisdiccional, tiene la obligación de emitir resoluciones que tengan correspondencia entre lo 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, el pago de las vacaciones no gozadas, no fue cuestionado en su oportunidad, por la entidad demandada; toda vez que, en el recurso de apelación de fs. 53, sólo se reclamó que no correspondía el pago del desahucio; por lo que, no existe un pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre las vacaciones; perdiendo la parte demandada, la oportunidad procesal para efectuar esos reclamos (la apelación), en aplicación del principio de preclusión procesal, conforme prevén los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.; por ello, 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; en ese entendido, resulta infunda la acusación formulada por la entidad recurrente.

Así también, se citó en el recurso, el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985; destacando de este precepto, la determinación sobre el porcentaje de este derecho laboral, 20% del salario mensual; argumentando que el Tribunal de apelación, debió valorar las planillas que fueron presentadas "para" el recurso de apelación; pero en la presentación del recurso de apelación, no existe ninguna planilla adjuntada, sólo se acompañó a la apelación, dos memorandos relacionados con el pago del desahucio; y, este concepto, tampoco fue objeto de reclamo en el recurso de apelación; recayendo igualmente en la preclusión procesal citada precedentemente.

Por otro lado, se acusó en el recurso analizado, una falta de fundamentación en el Auto de Vista; sin señalar cómo o por qué considera la entidad recurrente, se hubiese incurrido en esta vulneración del debido proceso; solo menciona la S.C. N° 1369/2001-R de 19 de diciembre, añadiendo el texto de este fallo constitucional, sin mayor argumento; evidenciándose que el Auto de Vista, conforme al art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, resolvió el único agravio expuesto en la apelación, de manera fundamentada y motivada, dando curso a la petición efectuada.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad 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 SEDCAM Pando, representado por Erik David Mollinedo Romero, a través de Ángel Boris Salvatierra Justiniano, de fs. 67-68; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 269/19 de 26 de septiembre de 2019, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, a fs. 63.

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 Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

309

Jhonny Héctor Fernández López c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho
Pago de Beneficio Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 266 a 273, interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho (UAJMS), representada por su Rector Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, contra el Auto de Vista N° 188/2019 de 2 de diciembre, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 251 a 255; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, promovido por Jhonny Héctor Fernández López, contra la Universidad recurrente; el memorial de contestación al recurso de fs. 303 a 305; el Auto Nº 02/2020 de 27 de enero (fs. 307), que concedió el recurso; el Auto de 10 de febrero de 2020 (fs. 316), por el que se declaró admisible el recurso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez primero del Trabajo y Seguridad Social de Tarija, emitió la Sentencia de 8 de mayo de 2014, de fs. 184 a 187, declarando PROBADA en parte la demanda; PROBADA en parte la excepción de prescripción e IMPROBADA la excepción de pago documentado; disponiendo que la Universidad demandada pague a favor del actor, la suma de Bs. 53.068,83. -(cincuenta y tres mil sesenta y ocho 83/100 bolivianos); por concepto de sueldos devengados y aguilandos, detallados en dicha Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la UAJMS a través de su Vicerrector Anselmo Rodríguez Ortega, interpuso recurso de apelación de fs. 194 a 196; que fue resuelto por el A.V. N° 188/2019 de 2 de diciembre, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 251 a 255; que CONFIRMÓ la Sentencia emitida en primera instancia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Notificado con el Auto de Vista, la UAJMS, representada por su Rector Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, formuló recurso de casación de fs. 266 a 273, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, desconoció el art. 92 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que explícitamente dispone, que las Universidades públicas son autónomas, gozando de libre nombramiento de sus autoridades, su personal docente y administrativo, entre otros, así como la elaboración y aprobación de sus estatutos y reglamentos; contando la UAJMS con el Estatuto Orgánico de la Universidad, como una carta magna y con los Reglamentos de Admisión Docente y del Régimen Académico Docente, para regular el manejo del personal docente; por lo cual, la Universidad tiene facultades para disponer conforme a su normativa interna, la forma de designación de docentes; autonomía universitaria reconocida constitucionalmente, como se expresó en la S.C.P. N°0588/2016-S2 (no se señala la fecha de emisión).

El art. 230 del Estatuto Orgánico de la Universidad, determina los tipos de docentes que reconoce, son honoríficos, titulares y extraordinarios; por su parte, el art. 234 de este Estatuto, prevé que, para tener la calidad de docente titular, los postulantes se someterán a concurso de méritos y examen de competencia; asimismo, el art. 11 del Reglamento del Régimen Académico Docente (RRAD), establece que los docentes extraordinarios son los nombrados para colaborar con la docencia, por un periodo de tiempo definido, calcificándolos en docentes interinos y docentes invitados.

Por su parte, el art. 12 del RRAD, determina que el docente interino es llamado a colaborar en la docencia, para un periodo académico, pasado el cual quedará automáticamente cesante; esta normativa interna reconocida por la Constitución, no fue aplicada por los de instancia; puesto que, no corresponde al pago de sueldos a favor del actor por el tiempo de cesantía; porque al ser un docente extraordinario, al concluir el periodo académico para el que fue contratado, conforme al art. 12 del RRAD, quedaba cesante.

Teniendo en cuanta que, el salario es el pago que se percibe por el trabajo efectivamente realizado, como determina el art. 52 de la L.G.T. y conforme dispone el art. 39 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), el sueldo es proporcional al trabajo realizado; asimismo, el art. 6 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, prevé que el sueldo debe ser cancelado en contraprestación al servicio acordado con el trabajador, independientemente de la denominación; por ello, no se puede pagar sueldos en favor del demandante, por tiempos que no trabajó, en los cuales se encontraba cesante; y el actor, no cumple con los requisitos para tener la calidad de docente titular, por lo que, sólo correspondía al pago de salarios por el periodo académico.

Se trató de dar una aplicación forzada, al D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010, respecto a los pagos de sueldos devengados, incurriendo en una indebida aplicación de la Ley, pues este concepto de salario devengado, es aplicable y consecuencia, de un juicio que determina un despido injustificado; lo que no ocurrió en el caso de autos.

Por otra parte, en cuanto a la excepción de pago, el art. 135 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), señala que dicha excepción debe ir acompañada de la liquidación; por ello, se presentó el contrato de cancelación de beneficios sociales de fs. 142, el finiquito de fs. 143, que demuestran que los beneficios correspondientes al actor, se encuentra debidamente pagados; documentos en los que el actor, manifestó su conformidad, no realizando reclamo alguno al respecto.

Petitorio.

Solicitó que, no corresponde cancelar sueldos por trabajo no realizado, durante el periodo de cesantía; y que debe declararse probada la excepción de pago documentado opuesta.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 16 de enero de 2020, de fs. 274; el demandante Jhonny Héctor Fernández López, presentó memorial de contestación de fs. 303 a 305, argumentado que, la Universidad demandada, a título de autonomía pretende se vulneren derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política del Estado, como es el derecho al trabajo; afirmando que tiene la Universidad, la facultad de contratar y retirar, las veces que vean conveniente, sin darle al docente la estabilidad laboral que prevé la Ley y la propia Constitución; cuando el art. 2 del Decreto Ley (D.L.) Nº 16187 de 16 de febrero de 1976, no permite la realización de más de dos contratos a plazo fijo; como tampoco que estos sean en tareas propias y permanentes de la empresa; por lo que, solicitó se declare infundado el recurso.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 02/2020 de 27 de enero de 2020 de fs. 307, concedió el recurso de casación de fs. 266 a 273, interpuesto por la UAJMS, representada por su Rector Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez; y cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal emitió el Auto de 10 de febrero de 2020 (fs. 316), admitiendo el recurso interpuesto por la Universidad demandada, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

El art. 48 de la 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”.

Entendimiento que este Tribunal, sustenta en la valoración de los principios básicos de protección al trabajador, entre los cuales, el de protección, tiene base en tres reglas o criterios, conforme se establece en el art. 4 parágrafo I inc. a) del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; al respecto la S.C.P. Nº 0177/2012 de 14 de mayo, expresó: “…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 (Armengol Arnez Gutiérrez, Derechos laborales y

Sociales - La Justicia Constitucional en Bolivia 1998-2003)…"; principio que, encuentra su fundamento en la desigualdad económica existente entre los sujetos de la relación laboral, donde el Derecho del Trabajo, debe otorgar una tutela jurídica preferente al trabajador 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, cuyo contexto normativo se encuentra previsto en el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab. y art. 48-I y II de la C.P.E.

Así también, en el D.S. Nº 28699, en sus consideraciones previas en el párrafo decimosegundo, como una introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, señala: "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; y a través del principio protector no se evadan obligaciones con la sumisión del trabajador a varios contratos laborales consecutivos, a plazo fijo o por periodos; aspecto 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.

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 Ley del Órgano Judicial (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; como se refirió en párrafos anteriores.

En ese entendido, si bien el art. 12 del RRAD de la Universidad demandada, prevé: "El docente interino es aquel que es llamado a colaborar en la docencia previo concurso de méritos para un periodo académico, pasado el cual quedara automáticamente cesante", no puede contratarse indefinidamente a un trabajador docente, periodo a periodo, año tras año; vulnerándose la estabilidad laboral que está regida como derecho y principio constitucional; que está definida 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 precedente, constituyéndose un derecho previsto 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.

Principios que rigen al Derecho Laboral, y debe tenerse 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); por ello, 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 respecto de las contrataciones laborales a plazo fijo, una es la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; y otra, la que no permite contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato, en resguardo de la parte trabajadora y de esta manera no sean vulnerados los derechos laborales, por la parte empleadora.

En cuanto a la primera prohibición, el art. 2 del D.L. Nº 16187, indica "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo", de manera que pueda, para ser efectiva la conversión de contrato a plazo fijo a indefinido, 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 indicada jurisprudencia, en el caso de autos procede la

conversión de contrato temporal o plazo fijo, a uno indefinido, en razón de que el actor sostuvo una relación laboral de más de dos contratos, conforme consta de la prueba aportada, de la Certificación Docente de fs. 1 a 2, como también de la Certificación del Departamento de Personal de la UAJMS, de fs. 54 a 55; que demuestran que existieron varios contratos anuales desde 2002 hasta el 2013, por lo que, la Universidad demandada, vulnerando el derecho a la estabilidad laboral, contrató por periodos consecutivos al actor, por más de 10 años; cesando sus funciones en cada gestión.

En ese entendido, al existir limitantes en la normativa laboral, respecto de la suscripción de contratos a plazo fijo, en resguardo de la parte trabajadora, para que no sean vulnerados sus derechos laborales, por la parte empleadora; se ha establecido en la parte in fine del art. 2 del D.L. Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, que: "En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", norma sustantiva que busca que, el empleador no pretenda evadir las obligaciones con sus trabajadores, a través de la relación laboral consolidada y continua, contratando empleados a plazos fijos y rompiendo el vínculo en cada gestión 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.

Debe tenerse presente también, que no opera la ruptura en la relación laboral, entre contratos, al no superar la cesantía de tres meses para que se materialice esta interrupción, prevista por la Resolución Ministerial Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972; por ello; más aún, si se toma en cuenta, que a partir del tercer contrato, este se volvió indefinido.

En cuanto al reclamo de la excepción perentoria de pago, la Universidad demandada presentó el Contrato de Cancelación de Beneficios Sociales, de fs. 142, un finiquito correspondiente a este contrato, a fs. 143, y la efectivización del pago del mismo, en la liquidación de fs. 144 a 154; pero, estos pagos correctamente efectuados, no forman parte del litigio o de la pretensión del demandante; toda vez que, el objeto de la demanda, es el reconocimiento de los sueldos por el tiempo que se cesaba al actor entre contrato y contrato; pagos que no están incluidos en el finiquito presentado; y que conforme la Sentencia emitida, confirmada en alzada, sólo corresponden a partir de marzo de 2007, por encontrarse prescritos los salarios de las gestiones anteriores a ese año; por lo que, se dispuso correctamente declarar el pago de los días correspondientes a la cesación entre contratos, desde marzo de 2007 hasta febrero de 2013, que hacen un total de 229 días; los cuales deben ser pagados a razón de la vulneración a la estabilidad laboral que pesaba sobre el actor, en tantos años de recontratación consecutiva; esto no hace que se reconozca una titularidad del demándate, pues él, ya no trabaja para la Universidad demandada.

Por otro lado, no se trató de dar una aplicación forzada, al D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010, respecto a los pagos de sueldos devengados, como se alegó en el recurso de casación; en razón a que, el Juez de instancia ni el Tribunal de alzada, utilizaron esta norma que, en su artículo único, modificó parágrafos del art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; como tampoco se hace referencia a este precepto; no pudiendo existir una errónea aplicación de un artículo, no aplicado en la fundamentación de los fallos de instancia.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad 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 la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, representada por su Rector Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, de fs. 266 a 273; por consiguiente se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 188/2019 de 2 de diciembre, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 251 a 255.

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.

Se llama la atención a los integrantes del Tribunal de alzada, porque deben dar mayor celeridad en la resolución de las causas, advirtiéndose que tienen un rezago de cinco años, debiendo adoptar las determinaciones conducentes para dar mayor celeridad a la resolución de las causas remitidas ante esa instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

310

María Beatriz Ríos Pol c/ Servicio Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba
Pago de Multa por Incumplimiento de Plazo y Otros
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 190 a 192, interpuesto por el Servicio Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba (SEMAPA), a través de Noel Fernández Saavedra, contra el Auto de Vista N° 197/2019 de 4 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 177 a 180; dentro del proceso de pago de multa por incumplimiento de plazo, para el pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por María Beatriz Ríos Pol, contra la entidad recurrente; el memorial de contestación a fs. 195; el Auto de 24 de enero de 2020 (fs. 196), que concedió el recurso; el Auto de 9 de marzo de 2020 (fs. 204), por el que se declaró admisible el recurso de casación; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 25/2018 de 8 de junio, de fs. 147 a 150, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 7 a 9; disponiendo que SEMAPA cancele a favor de María Beatriz Ríos Pol, la suma de Bs. 27.314,40.- (veintisiete mil trescientos catorce 40/100 bolivianos), por concepto de multa de 30% del pago de beneficios sociales, efectuado en favor de la demandante fuera del plazo previsto por Ley; “sin perjuicio de la actualización y consiguiente multa del 30% sobre el monto de la actualización a liquidarse en ejecución de sentencia”.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Noel Fernández Saavedra en representación de SEMAPA, interpuso recurso de apelación, de fs. 152 a 154; que fue resuelto por el A.V. N° 197/2019 de 4 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 177 a 180; que CONFIRMÓ la Sentencia emitida en primera instancia; con la aclaración que no se debe aplicar la actualización y multa, sobre el monto de actualización; sin costas.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el indicado Auto de Vista, SEMAPA a través de Noel Fernández Saavedra, formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 190 a 1192, señalando lo siguiente:

En la forma.

No se cumplió con el art. 197 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975), que prevé que todas las Sentencias contra el Estado, o entidad pública en general, deben ser consultadas de oficio ante el superior en grado; determinación que es de orden público, y por ende de cumplimiento obligatorio, al tenor de lo dispuesto en el art. 90 del Cód. Pdto. Civ.-1975; en ese sentido, deberá anularse de oficio por esta omisión, conforme prevé el art. 252 del mismo cuerpo legal; normativa aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cod. Proc. Trab.).

En el fondo.

El Auto de Vista, se limitó a realizar una análisis sobre la legalidad del reconocimiento de la multa de 30%, para concluir que procede la aplicación de la multa solicitada por la demandante, como se determinó en primera instancia; pero, el Tribunal de alzada, sostiene en el Auto de Vista recurrido que, la actualización debe ser calculada en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda (UFVs), sobre el monto total de los beneficios sociales y derechos laborales cancelados a favor de la demandante, y luego efectuarse el cálculo de la multa de 30% del monto total incluido el mantenimiento de valor, todo ello en ejecución de Sentencia; sin embargo, resulta indebido, que sobre la multa calculada, se disponga también una actualización, este aspecto implica doble sanción; afirmando el Tribunal de apelación, que debe enmendarse este hecho en la parte resolutiva del fallo, a efectos de una correcta liquidación.

No obstante de identificarse este error, se confirmó la Sentencia, con una aclaración que, no debe aplicarse la actualización y multa sobre el monto actualizado; empero, la multa prevista en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, no deben ser calculada en Sentencia, sino en ejecución de la misma; conforme la jurisprudencia existente; que estableció que el cálculo de dicha multa y su actualización, debe ser realizada en ejecución de Sentencia; como señalaron los Autos Supremos: de 28 febrero de 2012, de 10 de abril de 2012, de 10 de mayo de 2012 (no señala el número de Auto, ni que Sala los emitió) y Nº 120 de 25 de marzo de 2013 (no señala que Sala lo emitió).

Petitorio.

Solicitó se anule obrados hasta que se eleve en revisión al Sentencia; o en su caso, analizando el fondo se "revoquen" totalmente la Sentencia y el Auto de Vista emitidos.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 17 de enero de 2020 a fs. 193; la demandante María Beatriz Ríos Pol, presentó memorial de contestación a fs. 195, argumentado que en la sustanciación del proceso, se demostró con pruebas irrefutables el incumplimiento de la parte patronal, con el pago de los beneficios sociales y derechos laborales dentro de los 15 días previstos por Ley; por lo que, con mucha objetividad los de instancia aplicaron correctamente el art. "8" del D.S. Nº 28699; solicitando se "confirme" el Auto de Vista recurrido.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto de 24 de enero de 2020 a fs. 196, concedió el recurso de casación de fs. 190 a 192, interpuesto por SEMAPA, a través de Noel Fernández Saavedra; 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 9 de marzo de 2020 (fs. 204), admitiendo el recurso interpuesto por la entidad demandada, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En la forma.

En el recurso de casación en la forma, se reclamó la falta de aplicación del art. 197 del Cod. Pdto. Civ.-1975, por no haberse elevado en revisión de oficio, una Sentencia emitida contra el Estado; sin embargo, se evidencia que este aspecto no fue reclamado en su oportunidad, por SEMAPA en el recurso de apelación de fs. 152 a 154; constituyendo un argumento que tardíamente se alega en casación; 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.

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 esa nueva infracción inserta en el recurso de casación, que no fue cuestionada en la apelación, perdiendo la oportunidad procesal para efectuar este reclamo.

Sin embargo, respecto del art. 197 del Cód. Pdto. Civ.-1975, tratándose de un aspecto trascendental en la tramitación de un proceso y ser de orden público, este Tribunal considera conveniente y necesario efectuar una aclaración sobre el mismo.

Si bien es cierto, que por mandato del art. 252 del Cód. Proc. Trab., en materia laboral, se pueden aplicar supletoriamente las normas del Código Procesal Civil de 2013 (anteriormente las del Código de Procedimiento Civil de 1975), su aplicación está limitada a aquellos casos en los que, no se vulneren los principios generales del Derecho Procesal Laboral; es decir, al tener fines y principios procesales especiales, que rigen su eminente carácter protector, mal puede comprenderse la aplicación de una norma que no tenga precisamente carácter supletorio, ante un vacío manifiesto en el procedimiento laboral; por ello, no todas las normas del Código Procesal Civil son aplicables en un proceso laboral.

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", así también, el art. 2 refiere: "Este Código dará autonomía a los procedimientos del trabajo y eliminará todo uso y remisión a las normas adjetivas de otros campos jurídicos...".

De lo que se concluye, que el art. 197 del Cód. Pdto. Civ.-1975 (cuando se encontraba vigente), establecía la consulta de oficio de aquellas Sentencias emitidas contra el Estado o entidades públicas, no era aplicable en los juicios laborales que, según se desarrolló, tienen sus propias normas procesales; al respecto el A.S. N°379 de 10 de octubre de 2014, emitido por esta Sala, refirió: "el art. 197 del CPC, que prevé la consulta de oficio de aquellas sentencias dictadas contra el Estado o entidades públicas, no es aplicable en los juicios laborales que, según se ha visto, tienen sus propias normas procedimentales. En ese contexto, no existiendo una sanción de nulidad en el Código Adjetivo Laboral, ante la inobservancia de lo prescrito en el art. 197 del CPC, no corresponde determinar la misma; a tal efecto el reclamo de la institución recurrente de considerar una norma que no está reconocida por la legislación

laboral no tiene base legal sustentable, porque además el carácter especial del proceso laboral, como sumario busca la protección y tutela de los derechos de los trabajadores -principio de proteccionismo- conforme preceptúa el inc. g) del art. 3 del Cód. Proc. Trab., expresado en los arts. 46 al 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.)"; y teniendo en cuanta además, que el precepto aludido por la entidad recurrente (art. 197 del Cód. Pdto. Civ.-1975), esta apartado de la legislación nacional; toda vez que, el Código de Procedimiento Civil se encuentra abrogado; ante la vigencia plena del Código Procesal Civil; resulta infundada la infracción acusada en la forma, por que inclusive esta consulta ya no se encuentra prevista en la normativa procesal vigente.

En el fondo.

El art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que: "I. En caso de producirse el despido del trabajador, el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan (…)", mientras que su parágrafo II, prevé: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor"; este precepto, garantiza el pago por parte del empleador de los derechos y beneficios adquiridos por el trabajo prestado, que correspondan al trabajador, en un tiempo razonable para cubrir sus medios de subsistencia, y no tenga que esperar indefinidamente el pago que le corresponde; razón por la cual en las consideraciones previas del D.S. Nº 28699, se señala: "El Estado tiene la obligación de crear condiciones que garanticen para todos, posibilidades de ocupación laboral, estabilidad en el trabajo y remuneración justa, asegurando sobre todo la continuidad de sus medios de subsistencia para mejorar las condiciones de vida de las familias"; texto relacionado con el art. 46 de la C.P.E.

Para mayor claridad, el D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, en su art. 1º, prevé: "El presente Decreto Supremo tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de las trabajadoras y trabajadores, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo de que fueran objeto o presentada su renuncia voluntaria, toda vez que el pago de la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido"; complementado este entendimiento la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 447 de 8 de julio de 2009, que reglamenta el D.S. Nº 110, en su art. 1, cuando señala: "II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral. III. En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagara el monto establecido, incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFVs, más la multa del treinta por ciento (30 %) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o del trabajador".

Estableciéndose claramente conforme a la normativa transcrita, que el empleador debe cancelar de forma efectiva los derechos y beneficios sociales que le correspondieran al trabajador, en un plazo impostergable de quince (15) días calendario, desde la desvinculación laboral, y al exceder este plazo, debe pagar una multa del 30% del total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor, que se efectúa al cambio de la UVF al momento del pago.

En ese entendido, conforme a la normativa glosada debe realizarse una actualización del valor, del total pagado por la entidad demanda, a favor da la actora, por concepto de beneficios sociales y derechos laborales; sobre ese monto actualizado, se calcula la multa del 30% previsto por Ley; como correctamente dispuso el Auto de Vista; que enmienda la disposición de la Sentencia de aplicar otra actualización sobre el resultado obtenido; razón por la cual, refiere a una doble sanción; que fue rectificada en la parte dispositiva del fallo; resultando infundada la infracción acusada por la entidad demandada.

Por otro lado, el recurso cita varios Autos Supremos, sin la numeración de los mismos, sólo con la fecha en que hubiesen sido emitidos; que dispusieron que el cálculo de la multa prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28699, se debe realizar recién en ejecución de Sentencia; empero, esto no cohíbe la posibilidad de determinar el pago de la multa en la emisión de la Sentencia; además, debe tenerse presente que en el caso, el objeto del litigio, es determinar si corresponde o no esta sanción, al ser esta la pretensión de la demanda; a diferencia de otros procesos laborales, donde se reclama el pago de los beneficios sociales y derechos laborales que correspondan y en forma accesoria se determina esta sanción, para su liquidación en ejecución de Sentencia, porque se está disponiendo recién el pago de beneficios, que por lógica serán cancelados fuera del término previsto por Ley (dentro de los 15 días de la desvinculación laboral).

Conforme a estas consideraciones, no se evidencia una interpretación errónea por parte de los de instancia, del art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, citado erróneamente por la actora como art. 8; 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 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 SEMAPA a través de Noel Fernández Saavedra, de fs. 190 a 192; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 197/2019 de 4 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 177 a 180.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

312

Saturnino Cochi Ramos c/ Ignacio Julio Lavadenz Núñez
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 283 a 286, interpuesto por Ignacio Julio Lavadenz Núñez, contra el Auto de Vista Resolución AV N° 50/2019 de 8 de julio de fs. 274 a 276, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales iniciado por Saturnino Cochi Ramos, contra el recurrente; el Auto Resolución A. N° 03/2020 de 9 de enero de fs. 292, que concedió el recurso; el Auto de 28 de enero de 2020 de fs. 300, que admitió el recurso de casación; 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 y beneficios sociales por Saturnino Cochi Ramos, la Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia No. 260/2014 de 31 de octubre de fs. 211 a 215, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 16, subsanada por los escritos de fs. 18, 19 y 21, sin costas; ordenando que el demandado, cancele a favor del actor, la suma de Bs. 21.610,32.- (Veintiún mil seiscientos diez 32/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo de la gestión 2010 (duodécimas), vacaciones y sueldo devengado; incluida la multa del 30%.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, ambas partes interpusieron recurso de apelación de fs. 220 a 223 y de fs. 227 a 229, respectivamente y en cumplimiento de la nulidad dispuesta por el A.S. N° 444/2018 de 28 de noviembre de fs. 287 a 269, emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia; fueron resueltos por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del Auto de Vista Resolución AV N° 50/2019 de 15 de agosto, de fs. 240 a 241, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia de la Juez de instancia, modificando el tiempo de servicios de 1 año, 9 meses y 13 días a 2 años y 12 días; por lo que, reliquidando los derechos laborales y beneficios sociales otorgados por la Juez de instancia, dispuso que el demandado cancele en favor del actor, la suma de Bs. 22.357,38.- (Veintidós mil trescientos cincuenta y siete 38/100 bolivianos), incluida la multa del 30%.

El demandado por memorial de fs. 278, solicitó aclaración, enmienda y complementación, respecto al monto del salario promedio indemnizadle que fue resuelto a través del Auto A. N° 135/2019 de 20 de septiembre de fs. 280, que declaró no haber lugar a la solicitud.

RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Casación:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el demandado interpuso el recurso de casación de fs. 283 a 286; argumentando lo siguiente:

En la forma.

Denunció la violación del art. 2-III del Decreto Supremo (en adelante D.S.) N° 110, porque en la parte considerativa del Auto de Vista, se estableció como base del sueldo promedio indemnizadle, la suma de Bs. 2.400; empero, en la parte resolutiva, se consideró como dase la suma de Bs. 2.640; aspecto que, incrementó la cuantía de los beneficios sociales y derechos laborales liquidados, viciando de nulidad la resolución emitida por el Tribunal de alzada.

Denunció la violación de los arts. 4-1, 5, 265 del Código Procesal Civil (en adelante Cód. Proc. Civ.-2013) y 17 de la Ley N°025, Ley del Órgano Judicial (en adelante L.Ó.J.), aplicables por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (en adelante Cód. Proc. Trab.), porque el Tribunal de alzada no emitió pronunciamiento respecto al recurso de apelación presentado por el demandante, viciando de nulidad la resolución impugnada.

En el fondo.

Denunciando la violación del art. 158 del Cód. Proc. Trab., por no valorar la prueba que demuestra que el demandante percibía un jornal; aseveró que, el Tribunal de alzada reconoció que la relación entre partes fue por jornada de trabajo, porque el demandante recibía una remuneración diaria o "jornal", que se encuentra prevista en el art. 3 del D.S. N° 23570 y al ser diferente del "sueldo mensual" que comprende el haber básico, al que puede agregarse otros conceptos en la forma prevista por el art. 11 del D.S. N°1592; cualquier otra liquidación no debe ser considerada.

Afirmó que la resolución impugnada es incongruente, porque el Tribunal de alzada determinó el pago del aguinaldo calculándolo por 30 días, cuando en el Auto A. N° 263/16 SSA-I de 21 de septiembre de 2016 de fs. 244, reconoció que el demandante percibía jornales; en cuyo sentido, el aguinaldo debe ser calculado por 25 días.

Manifestó que: "...el trabajador albañil no se presentó a la obra desde el 20 al 26 DE NOVIEMBRE, retornando a trabajar el día 27 y faltando nuevamente desde esa fecha al 30 del mismo mes, vale decir que entre el 19 al 30 de noviembre solamente vino a trabajar en dos jornadas, hecho que se traduce en abandono de trabajo...", hecho demostrado con el libro de registro de pago de jornales que se encuentra en el expediente; por lo que, habiendo infringido los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (en adelante L.G.T.) y 9-d) y e) del Reglamento a la L.G.T. (en adelante R.L.G.T.), no corresponde el pago de la indemnización y desahucio.

Aseveró que la imposición de la multa del 30% es improcedente, porque: "... tal como el propio actor ha señalado en la etapa conciliatoria del Ministerio de Trabajo ha sido el propio actor quien aceptó el pago de Bs. 7000.- por beneficios sociales señalando que al no contar con su cédula de identidad no podía suscribir ningún documento por ese monto...".

Pidió se tenga presente que, la jurisprudencia señala que la multa será liquidada en ejecución de fallos.

Petitorio:

Solicitó se anule obrados hasta el vicio más antiguo (no identificó cuál) y en caso de deliberar en el fondo, se case la resolución recurrida, declarando improbada la demanda en todas sus partes, con costas y costos.

Contestación:

El actor por escrito de fs. 290 a 291, contestó el recurso de casación aseverando que: 1) el Tribunal de casación no puede casar y anular la sentencia al mismo tiempo, por ser ortológicamente imposible; 2) el recurso de casación en la forma y en el fondo es improcedente, por incumplir los requisitos previstos en los arts. 271 y 274 del Cód. Proc. Civ.- 2013; 4) no se argumentó nada sobre la violación del art. 2-III del D.S. N° 110; confundiendo además, las causales del recurso en la forma con la infracción de la normativa; 5) no se especificó la norma infringida, donde expresamente radica el mal cálculo; 6) no existe violación a los arts. 4 y 265 del Cód. Proc. Civ.-2013 y no se señaló cuáles serían los puntos no resueltos por el Tribunal de alzada, resultando ser solo un acto de obstaculización y dilación al cobro de los beneficios sociales; 7) no se demostró la vulneración del sistema de apreciación de la prueba y de la sana critica; 8) no se señaló cuál es la prueba y el sustento legal, por los que, no correspondería el pago del aguinaldo y desahucio.

Solicitó se declare improcedente y/o inadmisible el recurso de casación en el fondo y en la forma, condenándose en costas procesales al recurrente.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto A. N° 03/2020 de 9 de enero de fs. 292, mediante Auto de 28 de enero de 2020 de fs. 300, este Tribunal admitió el mismo, pasando a resolverlo:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina y legislación 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; 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 nueva 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 e/ 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.

Del régimen y principios en nulidades procesales.

En materia de nulidades, la doctrina y las legislaciones han avanzado y superado la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un acaecimiento de un vicio para declarar la nulidad simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la Ley procesal; aspecto que, resulta totalmente insustancial para tomar una medida de esa naturaleza; es precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley N° 025, Ley del Órgano Judicial (en adelante L.Ó.J.), que concibe al proceso no como un fin en sí mismo; sino, como el medio través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la Ley sustantiva.

Entendimiento que también se encuentra plasmado desde el art. 105 al 109 del Cód. 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; entendiendo 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).

Siguiendo este criterio, el principio de "trascendencia" establece que no hay nulidad sin perjuicio; así, la sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de obrados; es decir, se requiere además, que ese vicio sea trascendente, determinando un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión; por lo que, no procede la nulidad fundada en el mero interés de la Ley; sino, cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional.

Por otra parte, de acuerdo al principio de "conservación", toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso y; por consiguiente, mayor dilación; por consiguiente, cuando se asume ésta, constituye en una decisión de "ultima ratio" (uso limitado y excepcional); pues, la regla, es conservar los actos procesales, aplicándose la nulidad excepcionalmente ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa.

En ese contexto, los jueces y tribunales que administran justicia, tienen el deber ineludible de velar que en el proceso se cumplan los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso; lo contrario, significaría un quebrantamiento al derecho de acceso a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, los cuales se encuentran consagrados en el art. 115 par. II de la C.P.E., preceptos que se sustentan en el principio de celeridad consagrado en el art. 180 parágrafo I de la referida norma suprema, cuyo texto señala: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el Juez".

Resolución del caso concreto:

Cuestiones previas.

El recurso fue planteado en la forma y en el fondo; al respecto, por razones metodológicas y por los efectos que representa la resolución de cada recurso, se resolverá en primer lugar el recurso de casación en la forma, porque en caso de aceptarse, ya no correspondería considerar el recurso de casación en el fondo, decisión que de ningún modo significa la alteración del contenido, ni la vulneración de 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.

El recurrente denunció en el recurso de casación en la forma: 1) la violación del art. 2- III del D.S. N° 110, porque en la parte considerativa del Auto de Vista, se estableció el salario promedio indemnizadle en la suma de Bs.2.400, pero en la parte resolutiva, se estableció la suma de Bs.2.640, incrementando la liquidación y viciando de nulidad la resolución emitida por el Tribunal de alzada; y 2) la violación de los arts. 4-1, 5, 265 del Cód. Proc. Civ.-2013 y 17 de la L.Ó.J., porque el Tribunal de alzada no se pronunció sobre el recurso de apelación del demandante, viciando de nulidad la resolución impugnada.

Al respecto, se observa que, en ambos argumentos, concurren denuncias de violación de la Ley y vicios de nulidad; por lo que, las denuncias serán resueltas según su finalidad y los requisitos de procedencia previstos en los art. 271 y 274 del Cód. Proc. Civ.-2013; es decir, las violaciones de la Ley, serán resueltas en el recurso de casación en el fondo y los vicios de nulidad, serán resueltos en el recurso de casación en la forma.

Asimismo, el recurrente denunció dentro el recurso de casación en el fondo que, la resolución impugnada es incongruente, al determinar el pago del aguinaldo calculándolo por 30 días, cuando en el Auto A. N° 263/16 SSA-I de fs. 244, reconoció que el demandante percibía jornales, debiendo calcularse el aguinaldo por 25 días; al respecto, conforme al art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, cuando el recurso de casación se plantea por reclamos en el fondo, esto es por errores en el fondo de la resolución, los hechos denunciados por el recurrente deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el adjetivo civil, siendo su finalidad la modificación total o parcial del Auto de Vista; en tanto que, si se plantea reclamos en la forma, la fundamentación debe adecuarse a la identificación de vicios de procedimiento en sujeción de los principios que rigen las nulidades procesales (legalidad, trascendencia, finalidad del acto y convalidación), siendo su finalidad la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo.

En ese entendido, considerando que el recurrente no citó normativa que hubiese sido violada (no aplicación de preceptos legales); y/o interpretada erróneamente (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado); y/o aplicada indebidamente (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello); la falta de congruencia denunciada, será resuelta en el recurso de casación en la forma.

En la forma.

Respecto a que, el Auto de Vista estableció en su parte considerativa que el salario promedio indemnizadle es Bs. 2.400 y en su parte resolutiva estableció que es Bs.2.640; evidencia que se incurrió en un simple error aritmético, que puede ser subsanado inclusive en ejecución de sentencia; puesto que no constituye, un vicio de nulidad como pretende hacer ver el recurrente; toda vez que: 1) el Tribunal de alzada estableció que, el salario promedio indemnizadle debe calcularse tomando en cuenta el promedio de los últimos treinta (30) días para los trabajadores a jornal, de acuerdo al art. 2-III del D.S. N° 110, otorgando la razón al demandado; y 2) no se demostró que dicho error, hubiese ocasionado indefensión al recurrente y/o un daño que no puede ser reparado, si no es por la vía excepcional de la nulidad, conforme exige el principio de "trascendencia" aplicable en el régimen y principios de nulidades procesales; consiguientemente, no corresponde disponer la nulidad de obrados, en aplicación del principio de "conservación".

En cuanto a que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre el recurso de apelación del demandante; se advierte que es un argumento alejado de los antecedentes procesales, porque revisado el Auto de Vista Resolución A.V. N° 50/2019 de 8 de julio de fs. 274 a 276, se observa que se pronunció sobre los argumentos expuestos por el demandante en el recurso de apelación de fs. 227 a 229, cumpliendo así el A.S. N° 444/2018 de 28 de noviembre de fs. 267 a 269; por lo que, no corresponde pronunciarse al respecto, al ser manifiestamente infundado.

Acerca de la incongruencia de la resolución impugnada, porque determinó el pago del aguinaldo calculándolo por 30 días, cuando en el Auto A. N° 263/16 SSA-I de fs. 244, se reconoció que el demandante percibía jornales, debiendo calcularse el aguinaldo por 25 días; los antecedentes informan que el Auto de Vista Resolución A.V. N° 133/2016- SSA-I de fs. 240 a 241, que fue enmendado por el Auto A. N° 263/16 SSA-I de fs. 244, fue declarado nulo por el A.S. N° 444/2018 de 28 de noviembre de fs. 267 a 269.

Al respecto, cuando se declara la nulidad de un acto procesal, no importará la nulidad de los anteriores, ni de los posteriores que, sean independientes de aquel; entonces, como el acto nulo no puede producir los efectos de un acto normal, todas las actuaciones que le sigan; o, que sean su consecuencia, también son ineficaces; consiguientemente, siendo que el Auto A. N° 263/16 SSA-I de fs. 244, es un acto procesal posterior a la emisión del Auto de Vista Resolución A.V. N° 133/2016-SSA-I de fs. 240 a 241; y que además, lo enmendó; es decir, no es independiente de aquel; no se observa la falta de congruencia reclamada por el recurrente; toda vez que, por efecto de la declaración de nulidad, el Auto A. N° 263/16 SSA-I de fs. 244, es ineficaz en la tramitación del proceso.

En el fondo.

Respecto a la violación de los arts. 2-III del D.S. N° 110 y 158 del Cód. Proc. Trab.; porque en la parte resolutiva de la resolución impugnada, se estableció la suma de Bs. 2.640, que corresponde al salario mensual y no se tomó en cuenta que, el demandante percibía un jornal; se reitera que sólo es un error aritmético, porque en el fondo, el Tribunal de alzada determinó que el salario promedio indemnizadle debe calcularse tomando en cuenta el promedio de los últimos treinta (30) días, conforme prevé el art. 2-III del D.S. N° 110, para trabajadores a jornal; por lo que, conforme a lo previsto en el art. 226-II del Cód. Proc. Civ.-2013, corresponde corregir la liquidación en ejecución de Sentencia, tomando en cuenta que los últimos treinta (30) días, el trabajador percibía un jornal de Bs. 2.400, de acuerdo a lo establecido en la Sentencia y aceptado por el recurrente.

En cuanto a la violación de los arts. 4-1, 5, 265 del Cód. Proc. Civ.-2013 y 17 de la L.Ó.J., al no haberse emitido pronunciamiento sobre el recurso de apelación del demandante; se reitera que, el Auto de Vista Resolución A.V. N° 50/2019 de 8 de julio de fs. 274 a 276, se pronunció sobre los argumentos expuestos por el demandante en el recurso de apelación de fs. 227 a 229, siendo infundada la denuncia de violación de la Ley.

Con relación a que no corresponde el pago de la indemnización y desahucio, porque el libro de registro de pago de jornales que se encuentra en el expediente, demostró que el demandante faltó al trabajo, incurriendo en las causales previstas en los arts. 16 de la L.G.T. y 9-d) y e) del R.L.G.T.; se advierte que el recurrente no citó normativa que hubiese sido violada; y/o interpretada erróneamente; y/o aplicada indebidamente; tampoco, denunció error de hecho o error de derecho en la apreciación de las pruebas; limitándose a señalar que la falta al trabajo está demostrado con el libro de registro de pago de jornales que se encuentra en el expediente.

Al respecto, es importante recordar 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 o le hubieran asignado un valor distinto; aspectos que, en la especie no concurrieron; toda vez que, la prueba documental presentada fue debidamente valorada por el Juez de instancia, al motivar y fundamentar lo siguiente: "...el demandante manifiesta en su demanda que cuando pidió al empleador que se le pague por el trabajo realizado en las dos últimas semanas le agradeció verbalmente señalando que tenía varias faltas y estaba despedido sin justificación alguna le dijo que se fuera y que ya no trabajaba para él, que en forma contradictoria el demandado en la respuesta a la demanda manifiesto que el actor hizo abandono de funciones y soto vino a trabajar dos jornadas y que su persona jamás lo despidió, afirmaciones estas que no fueron debidamente demostradas por la parte demandada siendo obligación de este el demostrar y desvirtuar las pretensiones del actor, conforme establece el art. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., que si bien adjunta en obrados el pago de jornales en los mismos se establece que el demandante solo trabajo hasta el 27 de noviembre de 2012 no establece la verdadera causal de retiro, por lo que se concluye conforme establece el inc. c) y d) del art. 182 del Cód. Proc. Trab. que el despido del trabajador fue intempestivo y forzoso por lo que le corresponde el pago de los beneficios sociales como son la indemnización y el desahucio conforme establece el art. 12 y 13 de la L.G.T."; y al ser confirmado por el Tribunal de alzada, se evidencia que el argumento expuesto resulta ser infundado.

Respecto a la improcedencia de la multa del 30%; el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1ro de mayo de 2006, dispone: "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 ia 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 et mantenimiento de valor.", consiguientemente, no habiéndose demostrado el pago del finiquito dentro el plazo de 15 días posteriores al despido, corresponde el pago de la multa del 30%, sobre el monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor, siendo correcta la determinación del Juez de instancia y confirmada por el Tribunal de alzada, en aplicación de la norma citada.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos en casación por Ignacio Julio Lavadenz Núñez, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, 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. 283 a 286, interpuesto por Ignacio Julio Lavadenz Núñez; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente Auto de Vista Resolución A.V. N° 50/2019 de 8 de julio de fs. 274 a 276, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas; aclarándose que el Juez de instancia, debe liquidar los derechos laborales y beneficios sociales otorgados tomando en cuenta que el sueldo promedio indemnizadle es de Bs. 2400 (Dos mil cuatrocientos 00/100 bolivianos) de acuerdo a lo establecido por el Tribunal de alzada aplicando el art. 2-III del D.S. N° 110.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

313

Jaime Edson Santalla Azurduy c/ Asociación de Protección a la Salud PROSALUD
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 976 a 1002 y de fs. 1038 a 1051, interpuestos por una parte por la Asociación de Protección a la Salud "PROSALUD", representada por Gueisa Janette Rosales Cosío; y por otra por el demandante Jaime Edson Santalla Azurduy, contra el Auto de Vista N° 051/2019 de 7 de junio, de fs. 970 a 974, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Jaime Edson Santalla Azurduy, contra PROSALUD, el Auto N° 338/2019 de 31 de octubre de fs. 1079, por el que se concedió los recursos; el Auto Supremo de 28 de enero de 2020 de fs. 1088 a 1089, que admitió ambos recursos y todo cuando ver convino y se tuvo presente; y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 29/2016 de 18 de marzo, de fs. 833 a 839, fallando RECHAZAR la excepción de prescripción de fs. 174 a 195 y declarando PROBADA en parte la demanda social de fs. 31 a 34 y 37, disponiendo que PROSALUD cancele en favor del demandante, la suma de Bs. 223.338,70.- por concepto de indemnización, desahucio, reintegro de bono de antigüedad, aguinaldo, segundo aguinaldo, vacaciones y más lo que corresponda por la multa y actualización dispuesto en el art. 9 del Decreto Supremo (D.S.) N° 28699 de 1°de mayo de 2006; notificada la asociación PROSALUD, con la Sentencia, por escrito de fs. 842 a 843, solicitó aclaración de la Sentencia emitida; habiendo la Juez de primera instancia emitido el Auto de 13 de mayo de 2016, declarando NO HA LUGAR la solicitud de aclaración impetrada, conforme consta de fs. 843 vta.

Auto de Vista

En apelación promovida tanto por la Asociación demandada "PROSALUD-, como por el demandante, conforme constan los escritos de fs. 845 a 872 y fs. 875 a 878, por A.V. N° 051/2019 de 7 de junio, de fs. 970 a 974, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, se REVOCÓ la Sentencia apelada de fs. 833 a 839 y Auto Complementario de fs. 843 y deliberando en el fondo declaró PROBADA en parte la demanda principal y PROBADA en parte la excepción de prescripción, modificando la liquidación y disponiendo que PROSALUD cancele en favor del demandante, la suma de Bs. 154.876,80.- por concepto de indemnización, desahucio, reintegro de bono de antigüedad, aguinaldo, segundo aguinaldo, vacaciones, 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.

II.- RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, ambas partes interpusieron recurso de casación, que previa contestación a los mismos, por Auto N° 338/2019 de 31 de octubre de fs. 1079, se concedió ambos recursos; siendo admitidos por Auto Supremo de 28 de enero de 2020, de fs. 1088 a 1089, conforme a los siguientes argumentos:

Recurso de Casación de PROSALUD de fs. 976 a 1002.

En la forma

La recurrente señaló que, tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada en la emisión de sus respectivas resoluciones, vulneraron la garantía del debido proceso, incurriendo en violación de los principios y garantías constitucionales previstas en los arts. 47-I, 115-II, 178-I y 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), toda vez que ambas autoridades judiciales omitieron valorar el Certificado de Registro de Comercio emitido por FUNDEMPRESA el 16 de mayo de 2008, que acredita la existencia de la persona jurídica comercial Empresa Comercial Unipersonal "Servicios de Odontología - Jaime Edson Santalla Azurduy"; así también transgredieron el derecho fundamental del demandante constituido en persona jurídica, como de la asociación demandada "PROSALUD", de dedicarse a la actividad de comercio, industria o actividad económica lícita en

condiciones que no perjudiquen el bien colectivo, mediante la suscripción de contratos civiles-comerciales; por los argumentos expuestos, solicitó se anule el A.V. N° 051/2019.

En el fondo

La recurrente señaló que, tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada en la emisión de sus respectivas resoluciones, vulneraron las garantías constitucionales previstas en los arts. 47-I y 14-IV C.P.E., toda vez que ambas autoridades judiciales al momento de la valoración de la prueba y aplicación de las normas legales, únicamente analizaron al demandante como persona natural y no así como persona jurídica-comercial; porque como gerente y propietario de la empresa unipersonal "Servicios de Odontología - Jaime Edson Santalla Azurduy", no solo presentó propuestas como persona jurídica, sino también como persona jurídica- comercial, suscribiendo con la empresa PROSALUD contratos de prestación de servicios, anualmente a partir del 1°de octubre de 2008 hasta el 1o de enero de 2013.

Indicó también que, tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, al determinar la existencia de una relación laboral entre el demandante y la entidad de salud demandada, incurrieron en violación de los arts. 16 núm. 1, 17 núm. 1 del Estatuto Orgánico del Colegio Médico de Bolivia; arts. 1, 2, 5, 7-1, 34 núm. 3 del Estatuto del Médico Empleado y de la Carrera Funcionaría, por cuanto suscribió contratos de servicios en calidad de independiente y no por concurso de méritos y exámenes de competencia.

Refiere que, en el caso de Autos, no se presentó ninguna de las 3 características de la relación laboral, previstas en el art. 1 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. N° 28699 de 1o de mayo de 2006, constituyendo violación a los mismos, por cuanto el actor no tenía un horario, no realizaba ningún servicio profesional por cuenta de PROSALUD, sino por cuenta propia, no percibía ningún salario por parte de PROSALUD, por cuanto recibía el pago de los pacientes, por cada consulta.

Petitorio.

Concluyó solicitando se case el Auto de Vista recurrido y se declare improbada la demanda.

Recurso de Casación del demandante Jaime Edson Santalla Azurduy de fs. 1038 a 1051.

1.- Alegó que se incurrió en errónea valoración de la prueba de los contratos de arrendamiento y de las declaraciones testificales; violación del principio de inversión de la prueba, principio protector del trabajador y principio de primacía de la realidad; Alegó que los contratos de alquiler suscrito entre las gestiones 2005 a 2009, reflejan subordinación y dependencia como empleado de PROSALUD, porque dichos contratos no se refieren al alquiler de un espacio de trabajo como equivocadamente entendió el Tribunal de alzada; sino, se trata de un alquiler del nombre de PROSALUD, máxime si en el inmueble donde funcionaba PROSALUD, es de propiedad de la Alcaldía de La Paz, que fue dado en calidad de Comodato a PROSALUD; en consecuencia la entidad demandada no podía dar en alquiler un bien que no le pertenecía, menos existen facturas o recibos, que demuestren o respalden éste alquiler

Señala también que hubo errónea valoración de la prueba, respecto de la declaración testifical de Ninoska Vania Ortega Barrientes, por cuanto el Auto de Vista incurrió en una incongruencia y contradicción, al señalar que la testigo pagaba la mitad de un supuesto alquiler de Bs. 600 y contrariamente indican que era su dependiente; es decir, no se concretó si la testigo era su dependiente, si ésta pagaba también la mitad del supuesto alquiler a PROSALUD, o si pagaba una especie de sub arrendamiento a su persona, demostrándose falta de idoneidad de la declarante.

2.- Fundamentó que existió errónea valoración de la prueba sobre las notas de la Alcaldía, que solicitan la devolución del predio, que demuestra que el contrato de alquiler de PROSALUD, no es idóneo; señaló que el Auto de Vista, no valoró las notas de la Alcaldía de La Paz de fs. 187 a 190 del Tomo II de anexos, que demuestran que el bien inmueble de la Av. Tejada Sorzano donde funcionaba el Centro de Salud y prestaba sus servicios, no le pertenecía a PROSALUD; sino, a la Alcaldía de La Paz, puesto que mediante varias notas, la entidad edil solicitó a PROSALUD, la devolución del bien inmueble en razón a que habría fenecido el convenio de Comodato, motivo por el cual no resulta idóneo que PROSALUD le hubiese alquilado un consultorio de un bien inmueble que no era de su propiedad.

3.- Errónea valoración de la prueba de certificados, notas, contratos de prestación de servicio de la gestión 2008-2009, que demuestran la existencia de una relación laboral y no de alquiler.

El Auto de Vista omitió valorar los contratos de prestación de servicios 2008-2009, específicamente el de la gestión 2008 de fs. 43 a 48 del Tomo II, que demostró claramente que este contrato de alquiler, es un instrumento para encubrir la verdadera relación laboral; asimismo existe errónea valoración de las siguientes pruebas: a) del certificado de reconocimiento otorgado a su favor por PROSALUD en agosto de 2006, que cubre la relación laboral de las gestiones 2005 y 2006 desconocidos por el Auto de Vista; b) la nota de instrucción de fs. 503 emitida por PROSALUD, en el que se le instruye, la forma de facturar los servicios de odontología prestado a los pacientes de PROSALUD, la forma de registro a los pacientes en una lista guía de servicios odontológicos, para la administración y control del servicio a los pacientes; c) del Memorándum interno de 7 de octubre de 2009, por el cual se evidencia la existencia de un control sobre la jornada laboral que cumplía en el centro de salud; d) las notas referentes a solicitudes de permisos y licencias de fs. 508 a 510, emitidas por su persona a diferentes directores de PROSALUD, que fueron presentadas en el lapso de las gestiones 2005 a 2009; documentos que demuestran la existencia de una relación laboral en dichas gestiones, contrario a lo vertido en el Auto de Vista.

4.- Violación de los arts. 158 del Cód. Proc. Trab. y 180-I de la C.P.E., pues la valoración parcial de la prueba y poco idónea de los supuestos contratos de alquiler y la ambigua declaración de la testigo Ninoska Ortega, suponen la apreciación de solo una parte de la prueba, dejando de lado y omitiendo prueba objetiva, que demuestra la existencia de relación laboral y continuidad de la misma desde 1996 hasta 2013, resultando contrario al principio de la verdad material, pues deberían valorarse todos los elementos probatorios de forma global y no de forma fragmentada.

5.- Errónea aplicación del art. 120 de la L.G.T. y violación del art. 48-III y V de la C.P.E.; el Auto de Vista concluyó la inexistencia de relación laboral entre las gestiones 2005 a 2009 y reconociendo la existencia de relación laboral de 2009 a 2013, sin fundamento alguno dividió la existencia de trabajo en dos lapsos de tiempo, el primero del 12-041996 al 01-01-2005; y el segundo periodo del 01-10-2008 al 31-12-2013, determinando también respecto a la excepción de prescripción que los derechos y beneficios sociales del primer lapso de tiempo trabajado habrían prescrito, existiendo una errónea aplicación del art. 120 de la L.G.T., por cuanto nunca existió interrupción alguna de servicios bajo dependencia.

6.- Violación del alcance de los arts. 1497 del Cód. Civ.; 3 inc. c), g) y 57 del Cód. Proc. Trab. y 16 de la L.Ó.J: Acusó que el Tribunal de alzada al momento de emitir el Auto de Vista, declarando probada la prescripción en favor de la parte demandada sobre los derechos laborales y beneficios sociales de las gestiones 1996 a 2004 y declarada probada la prescripción de derechos desde 1996 a 2009, ha incurrido en violación de los arts. 1497 del Cód. Civ.; 3 inc. c), g) y 57 del Cód. Proc. Trab., por cuando no se planteó en el momento adecuado ni oportuno, al haber sido presentado fuera de plazo.

7.- Vulneración de los arts. 33 del D.R. de la L.G.T., 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; Alegó que el Tribunal con referencia al pago de vacaciones, concluyó que este derecho habría prescrito, otorgándole solo el pago de vacaciones del periodo 2012 y 2013, vulnerando los arts. 33 del D.R. de la L.G.T., 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. correspondiendo a este Tribunal conforme la S.C. N° 2548/2012 de 21 de diciembre, aplicar esta línea a su favor por ser procedente la concesión de compensación por vacaciones nunca gozadas, ni compensadas por el demandado, por cuanto no se presentó documento alguno que acredite estos extremos.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido y se declare probada la demanda de derechos laborales y beneficios sociales en todas sus partes.

Contestaciones.

Por escrito de fs. 1007 a 1012 el demandante contestó el recurso de casación, promovido por la entidad demandada, señalando que carece de absoluta fundamentación y congruencia con los antecedentes del proceso, solicitando se declare infundado

La entidad demandada, por escrito de fs. 1054 a 1078, contestó el recurso promovido por el actor, solicitando se declare infundado, por ausencia total de sindéresis legal, señalando que de modo alguno se acreditó la vulneración de normas legales en relación a la prueba cursante en obrados sobre los 7 puntos.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto N° 338/2019 de 31 de octubre, de fs. 1079, concedió los recursos de casación interpuestos por ambas partes ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose los mismos por Auto Supremo de 28 de enero de 2020 de fs. 1088 a 1089; por consiguiente, se pasa a considerarlos y resolverlos el recurso:

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., el cual 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 artículo 3. j) del mismo cuerpo legal que dispone que se someten a la libre apreciación de la prueba, pidiendo 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 la normativa jurídica que rige la relación laboral, que asiste a todo trabajador en el marco de los principios rectores que deben observarse ante una evidente desproporción y desigualdad frente a su empleador; lo cual, 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.

El principio de primacía de la realidad.

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

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

En ese sentido, el art. 5 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, señala: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad aparente". Por ello, en cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, destinado a identificar si una determinada actividad se enmarca en las normas del Derecho Procesal Laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de la fuerza de trabajo, como requisito ineludible a la naturaleza objetiva de la verdad material y no aparente que reflejan algunos documentos o convenios pactados entre los sujetos procesales.

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 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.

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. N° 23570 de 26 de julio de 1993, identifica 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. N° 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 establece 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 primacía de la realidad sobre la relación aparente.

Sobre el derecho a las Vacaciones

En cuanto a las vacaciones, en aplicación del art. 48-III de la C.P.E. y el D.S. N° 12058 de 24 de diciembre de 1974, se establece, que después del primer año de antigüedad, los que sean retirados o se acojan al retiro voluntario, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas; al respecto el tratadista Guillermo Cabanellas que en su Tratado de Derecho Laboral - 1998, Tomo II, Volumen 2, págs. 494 a 495, señaló:

"Es norma establecida en la legislación positiva iberoamericana, que las vacaciones no son compensables en dinero. No se trata de aceptar la posibilidad de que el patrono compense en dinero /as vacaciones de acuerdo con el trabajador, sino el caso de que el trabajador no haya tenido vacaciones en la oportunidad que le correspondía, y por lo tanto debe establecerse la compensación por un beneficio establecido en la Ley que le ha sido negado por el patrono o empresario".

Por su parte el art. 44 de la L.G.T., reformado por el art. 1 del D.S. N° 3150 de 19 de agosto de 1952, que regula el "descanso anual" a que tienen derecho todos los trabajadores que hubieren cumplido un año de trabajo, conforme la escala señalada en el D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980; constituyéndose la vacación en el descanso que ofrece la posibilidad al trabajador, de renovar la fuerza y la dedicación para el mejor desempeño de sus actividades laborales; consiguientemente, y por disposición del art. 33 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.T.), se tienen como reglas generales, que:

a) las vacaciones no son acumulables y son ejercitadas cada año, conforme al rol de turnos que formule la parte empleadora; y b) no son compensables en dinero.

Sin embargo, el precitado artículo, establece excepciones para ambas reglas; en el primer caso referente a la no acumulabilidad de las vacaciones, se tiene la salvedad que exista un acuerdo mutuo y por escrito entre ambas partes; es decir que, hayan convenido que la vacación correspondiente a un año trabajado sea posible de ejercitarse posteriormente; en lo que concierne a la no compensación económica de las mismas, se tiene la salvedad que, cuando se termina el contrato de trabajo, sea por despido o renuncia, las vacaciones pendientes pueden ser compensadas en dinero, dado que resulta imposible que el trabajador pueda tomarlas cuando ya no existe una relación laboral.

Resolución del caso concreto:

Recurso de Casación de PROSALUD de fs. 976 a 1002.

En la forma

La recurrente señaló que, tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada en la emisión de sus respectivas resoluciones, vulneraron la garantía del debido proceso, incurriendo en violación de los principios y garantías constitucionales previstas en los arts. 47-I, 115-II, 178-I y 180-I de la C.P.E., toda vez que ambas autoridades judiciales omitieron valorar el Certificado de Registro de Comercio emitido por FUNDEMPRESA el 16 de mayo de 2008, que acredita la existencia de la persona jurídica comercial: Empresa Comercial Unipersonal “Servicios de Odontología - Jaime Edson Santalla Azurduy”; así también transgredieron el derecho fundamental del demandante constituido en persona jurídica, como de la asociación demandada “PROSALUD”, de dedicarse a la actividad de comercio, industria o actividad económica lícita en condiciones que no perjudiquen el bien colectivo, mediante la suscripción de contratos civiles-comerciales; por los argumentos expuestos, solicita se anule el A.V. N° 051/2019.

De manera antelada, es preciso referir, que en materia procesal en general, las nulidades se rigen por tres principios básicos, que no sólo configuran los requisitos y las formas para reclamar nulidad dentro del proceso; sino, que constituyen el mecanismo de protección de derechos sustantivos y adjetivos de las partes; tal es así que: a) El principio de legalidad, exige que tanto la nulidad como su sanción se hallen expresamente prevista en la Ley en aquellas situaciones en que no se hubiesen cumplido alguna de las formalidades que impone para su celebración; b) El principio de trascendencia, que obliga a la parte que denuncia nulidad, haga manifiesto el daño o perjuicio concreto, que la irregularidad o falencia del acto jurídico que repute nulo le haya causado, no pudiendo basar su pretensión solamente en simples supuestos, dicho de otro modo, no hay nulidad de forma, si la alteración procesal no tiene vital importancia sobre las garantías esenciales del proceso, no pudiendo hacerse valer la nulidad cuando las partes no han sufrido un gravamen con la infracción; y, c) El principio de convalidación, que señala que toda nulidad procesal reviste siempre, como característica su carácter relativo pues, no obstante de existir un vicio que afecte las formas o el contenido de un acto jurídico eventualmente nulo, al ser éste admitido por quien considera vulnerable su derecho, no operará la nulidad, salvo una grave y patente conculcación de un derecho o garantía constitucionalmente protegido.

En el caso de Autos, se advierte que la nulidad solicitada no se justifica de manera alguna, puesto que no se adecúa al principio de trascendencia antes definido, por no afectar al derecho a la defensa, al debido proceso ni a la tutela judicial efectiva o acceso a la justicia, casos en los cuales y de comprobarse una afectación a los sujetos procesales procedería; toda vez que de la revisión minuciosa de la Sentencia apelada, la Juez de primera instancia, evidentemente valoró el referido Registro de Comercio de fs. 548, al señalar que; si bien, existe el registro del actor como empresa unipersonal en el Registro de Comercio de Bolivia, ello no demuestra que se tratara de una empresa independiente, porque en todo caso se debió demostrar que el actor realizó ciertamente una actividad económica diferente con esta empresa unipersonal durante el tiempo y horarios que prestaba los servicios para PROSALUD;

Concluyéndose, que no existe violación del derecho de realizar actividades de industria o comercio; y si bien, existe un certificado de FUNDEMPRESA, éste resulta irrelevante, pues 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 acreditación de la realidad sobre la relación contractual; porque ambos pueden expresar sus voluntades en un contrato; pero si, la realidad es otra, y se trata de una relación laboral, es esta última la que tiene efectos jurídicos; en base a este principio, el art. 5 del D.S. N° 28699, establece: “Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente” 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; por lo referido corresponde desestimar la presunta causal de nulidad alegada en el recurso.

En el fondo

La recurrente señaló que, tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada en la emisión de sus respectivas resoluciones, vulneraron las garantías constitucionales previstas en los arts. 47-I y 14-IV C.P.E., toda vez que ambas autoridades judiciales al momento de la valoración de la prueba y aplicación de las normas legales, únicamente analizaron al demandante como persona natural; y no así, como persona jurídica-comercial; porque como gerente y propietario de la empresa unipersonal "Servicios de Odontología - Jaime Edson Santalla Azurduy", no solo presentó propuestas como persona jurídica, sino también como persona jurídica- comercial, suscribiendo con la empresa PROSALUD contratos de prestación de servicios, anualmente a partir del 1o de octubre de 2008 hasta el 1o de enero de 2013.

Indicó también que, tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, al determinar la existencia de una relación laboral entre el demandante y la entidad de salud demandada, incurrieron en violación de los arts. 16 núm. 1, 17 núm. 1 del

Estatuto Orgánico del Colegio Médico de Solivia; arts. 1, 2, 5, 7-I, 34 núm. 3 del Estatuto del Médico Empleado y de la Carrera Funcionaría, por cuanto suscribió contratos de servicios en calidad de independiente y no por concurso de méritos y exámenes de competencia.

Refiere que, en el caso de Autos, no se presentó ninguna de las 3 características de la relación laboral, previstas en el art. 1 del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. N° 28699 de 1o de mayo de 2006, constituyendo violación a los mismos, por cuanto el actor no tenía un horario, no realizaba ningún servicio profesional por cuenta de PROSALUD; sino, por cuenta propia, no percibía ningún salario por parte de PROSALUD, por cuanto recibía el pago de los pacientes, por cada consulta.

En el presente proceso, se verifica la disyuntiva de establecer si la relación de trabajo entre el actor Jaime Edson Santalla Azurduy y la Asociación de Protección a la Salud (PROSALUD), fue de carácter laboral y por ende sometida a la Ley General del Trabajo o, una relación de tipo contractual civil, como aduce la institución demandada.

La Juez de primera instancia, al fundamentar la Sentencia N° 29/2016 de fs. 833 a 839, afirmó que "...no existió ningún tipo de relación comercial o civil como así plantea la demandada, pues de los mismos contratos y documentos adjuntos por éstos, se evidencia la existencia de las características de la relación laboral inscritas en los arts. 1 del D.S. N° 23570 y 2 del D.S. N° 286992".

Del análisis de la documentación adjuntada, corresponde indicar que, tal apreciación resulta correcta, pues en los diferentes contratos aparejados al proceso se evidenció la existencia de una relación laboral; ello es así, porque de los antecedentes se verificó que el actor prestó sus servicios bajo dependencia y subordinación de la parte demandada, al recibir directrices para elaborar su trabajo, prestando sus servicios por cuenta ajena, como odontólogo, realizando el servicio de consultas y otros, funciones que eran cumplidas en el centro de salud de Villa Fátima, dependiente de la Asociación de Protección a la Salud (PROSALUD), recibiendo una comisión económica porcentual del costo de la consulta o atención de los pacientes de PROSALUD y cumpliendo el horario de trabajo que se le impuso, sumándose a ello que nunca existió una ruptura o interrupción, pues dichos contratos eran suscritos inmediatamente en cuanto concluía el anterior, hasta el momento de la ruptura final de esta relación laboral que fue el 31 de diciembre de 2013.

Ahora con referencia a que el actor no realizaba ningún servicio profesional por cuenta de PROSALUD; sino por cuenta propia, este extremo no fue demostrado de forma objetiva por ningún medio de prueba y conforme al principio de inversión de la prueba, correspondía a la institución demandada, demostrar los extremos referidos y con ello proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar la pretensión del demandante y que además le permita a la 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.

Corresponde además señalar que, independientemente de la denominación que se le quisiera dar (comisión o porcentaje), el demandante percibió una remuneración mensual, como establece el inciso c) del art. 1 del D.S. N° 23570, concordante con el inciso c) del art. 2 del D.S. N° 28699, que señalan: "c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación", habiendo sido tales hechos apreciados y valorados correctamente por el Juez de instancia, tomándose en cuenta el principio protector en sus reglas de favorabilidad y condición más beneficiosa para el trabajador, debiendo este principio con sus reglas, ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho; en materia laboral, 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 estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

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

Con relación a la vulneración de la normativa del Estatuto Orgánico del Colegio Médico de Bolivia, Estatuto del Médico Empleado y de la Carrera Funcionaría, éstas son normas del ejercicio profesional médico, que solo regulan de manera general ese ejercicio; empero de ninguna manera desvirtúan las relaciones laborales, además que, las mismas no fueron objeto de controversia en el recurso de apelación.

En ese marco legal se concluye que lo expuesto en el recurso objeto de análisis, no es evidente, correspondiendo resolverlo en la forma prevista por el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Recurso de Casación del demandante Jaime Edson Santalla Azurduy de fs. 1038 a 1051, el actor alegó:

1.- La errónea valoración de la prueba de los contratos de arrendamiento y de las declaraciones testificales; violación del principio de inversión de la prueba, principio protector del trabajador y principio de primacía de la realidad;

2.- La errónea valoración de la prueba sobre las notas de la Alcaldía, que solicitan la devolución del predio, que demuestra que el contrato de alquiler de PROSALUD, no es idóneo.

3.- La errónea valoración de la prueba de certificados, notas, contratos de prestación de servicio de la gestión 2008-2009, que demuestran la existencia de una relación laboral y no de alquiler.

4.- Violación de los arts. 158 del Cód. Proc. Trab. y 180-I de la C.P.E.

Con referencia a estos 4 argumentos, 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 el Tribunal de alzada, incurrió 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 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 proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, ponderando unas por sobre las otras, pero siempre asignándoles un valor probatorio, en sentido del por qué o no, 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, fue cumplida de manera correcta por la Juez de Instancia y no así por el Tribunal de alzada; por cuanto, en la valoración probatoria realizada en segunda instancia omitieron darle un valor probatorio a la siguiente prueba:

a) Contratos de alquiler, de la cuales la Juez, de forma correcta e inequívoca, evidenció del contenido de las mismas la existencia de servicio ininterrumpido prestado por el actor a favor de PROSALUD desde 1996 hasta 2013, además de un claro condicionamiento de un horario y de la forma de trabajo que el actor debía ejecutar al interior del centro de PROSALUD; asimismo, la existencia de una cláusula de fiscalización y control que fue ciertamente, una condicionante, para que el actor acate todas las instrucciones, ordenes, medidas y estándares de PROSALUD.

b) De las pruebas de fs. 187 a 190 del anexo “Tomo II”, se evidenció que el inmueble donde el centro de salud funcionaba y donde el demandante prestaba sus servicios, era de propiedad del Gobierno Autónomo Municipal de la ciudad de La Paz, existiendo un contrato de Comodato entre PROSALUD y dicho Gobierno Autónomo Municipal de La Paz; en consecuencia, la institución demandada no podía sub alquilar o arrendar los espacios de este centro por ser ajeno a la misma.

c) La prueba de fs. 497, consistente en un reconocimiento que PROSALUD otorgó en favor del actor de agosto de 2006 por su compromiso y dedicación con la institución durante 10 años, que acreditó la relación laboral desde 1996 hasta 2006.

d) Solicitud de licencia de fs. 507, con sello de recepción de PROSALUD, que acreditó que el actor solicitó permiso por motivo de salud el 29 de junio de 2006.

e) Declaraciones testificales de Ana Gladis Farfán Gómez, Elizabeth Terán Cadima y Luis Fernando LLusco Chavarria, quienes de forma correlativa en sus declaraciones señalaron: “trabajo 18 años en PROSALUD”; “lo conozco desde 1995 cuando el vino a trabajar a nuestro centro como odontólogo”; “desde que ingresé a PROSALUD hace 13 años”, es decir, que el actor trabajó de forma ininterrumpida para la entidad demandada durante 17 años.

Aspectos que hubieran podido ser entendidos 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 el Tribunal de segunda instancia, se limitó a la valoración de los contratos de alquiler de fs. 34 a 42 y de la declaración testifical de Ninoska Vania Ortega Barrientes de fs. 580 a 583, para establecer la inexistencia de relación laboral de la gestión 2005 a 2009.

En apego al principio de verdad material, se tiene que todo el conjunto de pruebas producidos en el proceso, demostraron una realidad muy distinta a la concluida en el Auto de Vista, al constatarse del conjunto de pruebas la existencia de servicio ininterrumpido prestado por el actor a favor de PROSALUD desde 1996 hasta 2013.

En mérito a lo expuesto, se concluye que existió una omisión valorativa de medios de prueba por parte del Tribunal de alzada, que tenía la capacidad de demostrar una realidad similar a la construida en la Sentencia, conforme al principio de verdad material; que demuestra que se incurrió en un error de hecho en la apreciación de la prueba.

5.- Errónea aplicación del art. 120 de la L.G.T. y violación del art. 48-III y V de la C.P.E. y 6.- Violación del alcance de los arts. 1497 del Cód. Civ.; 3 inc. c), g) y 57 del Cód. Proc. Trab. y 16 de la L.Ó.J.

Respecto de la prescripción de los derechos sociales y beneficios sociales, se debe tener en cuenta que 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 ellas", pero, tomando en cuenta que a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, por mandato de su art. 48-IV los beneficios y derechos sociales son imprescriptibles, siendo de aplicación preferente la Constitución ante otra disposición normativa, conforme dispone el art. 410-II de esta Ley fundamental; por lo que, antes de la vigencia de la actual norma suprema, que data del 7 de febrero de 2009, se aplicaba el art. 120 del sustantivo laboral, en ese entendido, la lógica jurídica y la jurisprudencia determinó que en los casos en que el cómputo de los 2 años se hubiese cumplido antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado, se aplicará lo dispuesto por el art. 120 de la L.G.T. y el art. 163 de su D.R.; pero si este cómputo de 2 años, no llegó a concluir, este plazo se interrumpe por mandato de la Constitución, que determina la imprescriptibilidad de estos derechos.

En este orden, al haber entrado en vigencia la C.P.E. el 7 de febrero de 2009, y estando previsto en el art. 120 del sustantivo laboral, la prescripción de los derechos laborales, en un término de 2 años a partir de su nacimiento, si este término no se cumpliere antes de entrar en vigencia la nueva Constitución, se interrumpe para dar aplicación a la imprescriptibilidad establecida en nuestra Norma Suprema; por lo que, debe entenderse que los derechos sociales nacidos antes del 7 de febrero de 2007, se extinguen conforme a lo establecido en el art. 120 de L.G.T., si no fueron reclamados oportunamente; pero, los derechos que nacieron después de esa fecha, son imprescriptibles.

En el caso, debe procederse a la cancelación de los derechos sociales reclamados por el demandante a través del presente recurso; porque, como se refirió al resolver los puntos anteriores, se evidenció la omisión valorativa de medios de prueba por parte del Tribunal de alzada, que erróneamente determinó la inexistencia laboral entre las gestiones 2005 a 2009, determinando la prescripción de los derechos laborales del actor en estos periodos; en consecuencia la vulneración de los arts. 48- II, III y IV de la C.P.E. y 120 de la L.G.T.

Por ello se concluye que fue correcta la determinación de la Juez de primera instancia, respecto a la existencia de la relación laboral ininterrumpida prestada por el actor a favor de PROSALUD, desde 1996 hasta 2013; es decir que, los derechos y beneficios sociales que se generaron en la relación laboral, alcanzaron la cualidad de imprescriptibilidad conforme prevé el art. 48-IV de la citada Norma Fundamental, al haberse constatado la relación laboral ininterrumpida desde el 12 de abril de 1996 hasta el 31 de diciembre de 2013, conforme se explicó precedentemente; correspondiendo, el pago de dichos derechos como se determinó en primera instancia.

Con referencia al argumento del punto 6, corresponde señalar que el proceso se desenvuelve en instancias o etapas, de modo que los actos procesales deben ejecutarse en un determinado orden; tal desenvolvimiento ordenado responde al principio de preclusión, establecido en al art. 3-e) concordante con el art. 57 ambos del Cod. Proc. Trab., expresando 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 ese entendido en el Considerando III de la Sentencia N° 29/2016 de 18 de marzo la Juez de primera instancia señaló: "Excepcion de Prescripcion: Con respecto a la excepción de prescripción opuesta por la parte demandada a fs. 174 a 195, resulta pertinente indicar que ésta fue presentada de forma extemporánea mas no ha momento de responder la demanda conforme estaba facultada la parte demandada, de hecho la parte contraria antes de oponer esta excepción realiza varios actos procesales, incluso apela al rechazo de excepciones previas..., es decir que para la procedencia de consideración de esta excepción después de la respuesta a la demanda, debe cumplir con la condición de ser sobreviniente y de estar fundada en documentos pre constituidos, que resulta que esta posibilidad está dada para una excepción de pago documentado, mas no para una excepción de prescripción que claramente no podría ser sobrevinieniente. Por lo expuesto y siendo que la excepción de prescripción no fue dentro el plazo procesal correspondiente solo por negligencia de la parte demandada y en aplicación del principio de preclusión inscrito en el art. 3- e) del Cód. Proc. Trab, por el que el Juez, no ha cumplido por la parte un acto procesal dentro del tiempo conferido por Ley, determina la clausura de la etapa procesal respetiva, motivo por el cual no corresponde entrar en el fondo de dicha excepción perentoria de prescripción".

En tal sentido se infiere que la determinación de la Juez, respecto a la excepción de prescripción fue la correcta, al haberla rechazado por haber sido presentado en forma extemporánea, en aplicación al principio de preclusión, evidenciándose por ello también que el Tribunal de alzada incurrió en errónea aplicación de los arts. 3-e y 57 del Cód. Proc. Trab.

Por ultimo con relación al argumento del recurso de casación del núm. 7 respecto de la vulneración de los arts. 33 del D.R. de la L.G.T., 3 inc. h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., reclamada por el recurrente, es necesario señalar que el derecho a la vacación

como cualquier otro derecho reconocido por la C.P.E., es irrenunciable y conforme el art. 33 del D.R. de la L.G.T., se tienen como reglas generales, que las vacaciones: 1. No sean acumuladles y sean ejercitadas cada año, conforme al rol de turnos que formule la parte empleadora, y 2. No sean compensables en dinero.

Sin embargo, de lo señalado, y como en toda regla se tiene también la excepción, el propio artículo 33 del D.R. de la L.G.T. prevé: "La vacación anual no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato de trabajo. No podrá ser acumulada, salvo acuerdo mutuo por escrito, y será ejercida conforme el rol de turnos que formule el patrono", este artículo establece excepciones para ambas reglas, como se anota: 1. En cuanto a la no acumulabilidad, se tiene la salvedad que exista un acuerdo mutuo y por escrito entre ambas partes laborales, y 2. En lo referido a la no compensabilidad económica de las mismas, se tiene la salvedad cuando se termine el contrato de trabajo; sin embargo, ambas reglas y excepciones se encuentran íntimamente vinculadas al tratarse del mismo derecho sustantivo, el derecho al descanso anual remunerado (vacación), no siendo posible su tratamiento de manera separada.

Respecto a la primera regla, debe señalarse que, al ser la vacación un derecho expectaticio que se lo adquiere luego de que el trabajador ha cumplido el año de trabajo, el titular de este derecho tiene que hacer uso del descanso que le corresponde dentro del año que sigue, conforme al rol de turnos que formule el empleador; es decir, hasta que no se acumule una nueva vacación, dada la prohibición dispuesta para que este derecho no pueda ser acumulado; situación última que de darse (acumulación), debe existir imperativamente un acuerdo en forma escrita, entre las partes para su acumulación; es decir, sea convenio, carta, memorando o cualquier nota con proveído de rechazo, prórroga, o suspensión de este derecho, etc., o finalmente un silencio del empleador respecto a la solicitud escrita realizada por el trabajador para hacer uso de este derecho dentro del año que debe ser concedido.

Así expuesta la primera regla y su correspondiente excepción, para la segunda regla, referida a la prohibición de compensación económica de las vacaciones, salvo cuando se diera la terminación del contrato de trabajo; es decir, cuando un trabajador se desvincula de su fuente laboral dentro del período en que debiera concedérselas, por causas ajenas a su voluntad, sin que hubiese gozado de su derecho a la vacación remunerada, con lo cual, se impide que el subordinado laboral, pueda exigir dicha vacación o hacer uso del derecho a tomarlas por su cuenta; corresponde en esa circunstancia, compensar económicamente la vacación no disfrutada, es decir la vacación a la cual ya tiene derecho.

En tal sentido en el caso, tanto la Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, de forma correcta determinaron otorgar la compensación económica de vacaciones de la gestión 2012 y 2013, no habiéndose evidenciado vulneración alguna conforme acusa la parte demandante, por cuanto es importante tener presente que la simple aseveración del demandante, sin respaldo legal o material alguno, no puede ser suficiente para el reconocimiento de derechos a una de las partes en perjuicio de la otra, desvirtuando el principio de inversión de la prueba en la materia, que no es absoluta al grado que conlleve, por el juzgador, al reconocimiento de hechos, circunstancias y derechos sin más base que el petitorio del trabajador.

Consiguientemente, conforme lo expuesto, corresponde aplicar el art. 220-IV 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 fs. 976 a 1002, interpuesto por la asociación demandada "PROSALUD" contra el A.V. N° 051/2019 de 7 de junio, de fs. 970 a 974 y con relación al recurso de casación de fs. 1038 a 1051, interpuesto por el demandante Jaime Edson Santalla Azurduy, CASA el A.V. N° 051/2019 de 7 de junio, de fs. 970 a 974, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; en consecuencia, deliberando en el fondo, mantiene firme y subsistente la Sentencia N° 29/2016 de fs. 833 a 839, sin costas por ser ambas partes recurrentes y sin multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

314

Natividad Nancy Bejarano Cueto c/ Empresa Constructora ESCING S.C. Estudios y Construcciones
Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 109 a 110, interpuesto por la empresa constructora "ESCING S.C.Estudios y Construcciones", representado por Gonzalo Saavedra Gamarra, contra el Auto de Vista Nº 850/2019 de 27 de noviembre, de fs. 105 a 106, 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 y otros derechos interpuesta por Natividad Nancy Bejarano Cueto, contra la empresa recurrente; el Auto Nº 055/2020 de 27 de enero de fs. 114, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 3 de febrero de 2020 de fs. 120, que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Primero de Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia Nº 028/2019 de 10 de junio, de fs. 85 a 91, declarando PROBADA en parte la demanda social de fs. 3 a 8; sin costas, e IMPROBADA la excepción perentoria de pago; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la demandante la suma de Bs. 160.258,92.- por concepto de indemnización, desahucio, salarios devengados, vacación, bono de antigüedad y asignaciones familiares, más lo que corresponda a derechos de actualización y multa señalado en el art. 9 del D.S. N° 28699 de 6 de mayo de 2006, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista

En apelación promovida por la empresa demandada, conforme consta el escrito de fs. 93, por A.V. N° 850/2019 de 27 de noviembre, de fs. 105-106, emitido por la Sala Social, 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:

Contra el referido Auto de Vista, la empresa constructora "ESCING S.C.Estudios y Construcciones", representado por Gonzalo Saavedra Gamarra, por escrito de fs. 109-110, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Errónea valoración de la prueba; Afirma que el Tribunal de Apelación, no hizo referencia alguna, respecto al cumplimiento del art. 11 de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 1176 "Reglamento de asignaciones familiares"; que determina, como obligación de todo beneficiario, el de asistir ante el ente gestor a sus respectivos controles prenatales y presentar el certificado de nacimiento del hijo; alegó que la demandante, en ningún momento, ni de manera verbal ni escrita, comunicó sobre su estado de embarazo y menos del nacimiento de sus hijos, pese a contar con el seguro médico en la Caja de Salud de Caminos de Sucre, que tal negligencia no podría recaer sobre la empresa y que tales beneficios no fueron reclamados por la demandante, en razón que fueron cubiertos por el padre de sus hijos; en tal sentido, aseveró que tanto la Sentencia Nº 028/2019, como el Auto de Vista recurrido, incurrieron en mala valoración de la prueba de descargo presentada, vulnerando los arts. 3 inc. j) y 158 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

2.- Falta de fundamentación y motivación: Afirma que el Auto de Vista, no consideró los puntos apelados, limitándose a repetir los argumentos esgrimidos en la Sentencia de primera instancia, vulnerando los arts. 3 inc. j) y 158 del Cód. Proc. Trab.

Petitorio:

Solicitó se revoque la Sentencia Nº 028/2019 y deliberando en el fondo, se declare improbada la pretensión de cobro de asignaciones familiares.

Contestación al recurso y petitorio:

La demandante solicitó se emita resolución declarando infundado el recurso, por ser incoherente y estar fuera de lugar el recurso.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 055/2020 de 27 de enero de fs. 114, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 3 de febrero de 2020 de fs. 120, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver:

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 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 prueba 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 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 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 ha de aplicarse; 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:

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; alegó que tanto la Sentencia Nº 028/2019, como el Auto de Vista recurrido, incurrieron en mala valoración de la prueba de descargo presentada, porque no se tomó en cuenta el art. 11 de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 1176, que determina como obligación de todo beneficiario, el de asistir ante el ente gestor a sus respectivos controles prenatales y presentar el certificado de nacimiento del hijo; alegando que la demandante, en ningún momento, ni de manera verbal ni escrita, comunicó sobre su estado de embarazo y menos sobre el nacimiento de sus hijos, pese a contar con el seguro médico y que tal negligencia no podría recaer sobre la empresa, afirmando también que tales beneficios no fueron reclamados por la demandante, en razón que fueron cubiertos por el padre de sus hijos.

En ese entendido, de la revisión cuidadosa de los argumentos del recurso, se evidencia que el objeto es determinar sí, a la demandante le corresponde o no, adicionalmente el pago de beneficios sociales, por concepto de asignaciones familiares.

De esta manera, remitiéndonos a los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, a través del Auto de Vista; con relación a las asignaciones familiares, se tiene que, en el segundo Considerando, la Juez de primera instancia, realizó una valoración integral de los medios probatorios producidos en el proceso, los que acreditaron la inexistencia de un seguro médico para los trabajadores de la empresa demandada.

Bajo esa premisa, corresponde realizar el análisis de la Sentencia de primera instancia referente a este reclamo; verificándose en el Considerando I, num. 11; que, la Juez de primera instancia, valoró los certificados de nacimiento de Izán Amir Soliz Bejarano y Aylen Siara Soliz Bejarano, que acreditaron su nacimiento como hijos de la actora, en el tiempo en el que la demandante trabajó como dependiente de la empresa demandada; asimismo se acredito que la demandante, no contaba con el seguro de salud de la empresa demandada, hechos ratificados por las atestaciones de los testigos Ramiro Eslin Alaka Robles, Oscar Gutierrez Cruz y Cornelio Alfaro Isnado.

Por otro lado, también se demostró que la demandante, no recibía una boleta de pago, situación por lo que no se afilió, manteniendo su trabajo, sin exigencia de un seguro de salud, cuya obligación imperativa le correspondía al empleador respecto a sus trabajadores.

Al respecto corresponde señalar que, si bien la demandante no comunicó oportunamente al empleador sobre su estado de gravidez, es menester señalar que de acuerdo a la S.C. N° 1750/2011-R de 07 de noviembre, no es condicionante para otorgar el subsidio prenatal, natalidad y lactancia, que el trabajador otorgue el aviso correspondiente al empleador sobre el estado de gestación o sobre el estado de progenitor de la trabajadora o el trabajador; esto en razón a que están involucrados sobre todo, los derechos primarios del ser en gestación o ya nacido, como el derecho a la vida, la salud y la seguridad social, los mismos que se encuentran garantizados constitucionalmente; en el mismo razonamiento, tampoco está obligada la trabajadora o el trabajador progenitor, a comunicar con anticipación su estado de embarazo o padre progenitor para que opere la protección constitucional, de modo que la falta de comunicación al empleador o la falta de presentación de los requisitos formales antes al despido, no enervan la obligación legal y el derecho del trabajador a percibir las asignaciones familiares.

Razonamiento que se sustenta en el art. 48-VI de la C.P.E. cuando establece: “Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de la mujer en estado de embarazo y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumplan un año de edad”; asimismo, el art. 45-I y II de ese mismo cuerpo legal señala, que todos los bolivianos y bolivianas tienen derecho a la seguridad social, el mismo que cubre la atención, entre otras previsiones sociales, la maternidad, paternidad y las asignaciones familiares.

Con ese fundamento, se concluye que, corresponde el reconocimiento y la cancelación de los subsidios de, pre lactancia, natalidad y lactancia establecidos en el Régimen de Seguridad Social, que incluye el Código de Seguridad Social y su Reglamento, a favor del hijo en proceso de gestación, a su nacimiento y hasta el cumplimiento del primer año de vida, respectivamente; derechos que nacen 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.

En consecuencia, en el marco de las acusaciones expuestas por el recurrente, este Tribunal Supremo de Justicia, considera que el Tribunal de alzada, resolvió correctamente al confirmar la Sentencia de primera instancia, en razón a que las prestaciones del régimen de asignaciones familiares, así como los derechos de los trabajadores son irrenunciables; traduciéndose su tutela efectiva en la orientación proteccionista de la legislación laboral, dando a los Jueces amplias facultades para investigar de oficio, conforme prevé el art. 4 del Cód. Proc. Trab., de tal manera que se cumpla el objeto del proceso laboral, en garantía del debido proceso que asiste a las partes.

2.- Respecto al segundo fundamento del recurso de casación, referente a que el Auto de Vista, no consideró en absoluto los puntos apelados; se tiene que, el Tribunal de alzada, en el segundo Considerando, resolvió de manera fundada y motivada los agravios denunciados por el recurrente en el recurso de apelación interpuesto; en tal sentido, este Tribunal considera que la fundamentación o motivación de una 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, la 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.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, el Auto de Vista impugnado al confirmar la Sentencia, se ajustó a las normas legales en vigencia, interpretando y aplicando correctamente la Ley; resultando en consecuencia no ser cierto, ni evidente lo acusado en el recurso interpuesto; por lo que corresponde aplicar lo establecido en el 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 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 109 a 110, interpuesto por la empresa constructora "ESCING S.C.Estudios y Construcciones", representado por Gonzalo Saavedra Gamarra contra el A.V. Nº 850/2019 de 27 de noviembre, de fs. 105-106, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos interpuesta por Natividad Nancy Bejarano Cueto 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

315

María Moscoso Ruiz c/ Fábrica de Chocolates Taboada Ltda.
Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 506 a 508, interpuesto por la Fábrica de Chocolates Taboada Ltda., representado por Carlos Enrique Taboada Bejarano, contra el Auto de Vista Nº 847/2019 de 25 de noviembre, de fs. 503 a 504, 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 y otros derechos interpuesta por María Moscoso Ruiz contra la fábrica recurrente; el Auto Nº 056/2020 de 27 de enero de fs. 510, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 3 de febrero de 2020 de fs. 516, 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 de Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia Nº 32/2019 de 28 de junio, de fs. 138 a 141, declarando PROBADA en parte la demanda social de fs. 8 a 12 y memorial de fs. 15, que subsana lo observado, sin costas; disponiendo que la fábrica demandada cancele a favor de la demandante la suma de Bs. 20.577,87.- por concepto de indemnización, lactancia y vacaciones, más lo que corresponda a derechos de actualización y multa señalado en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 6 de mayo de 2006, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista

En apelación promovida por la fábrica demandada, conforme consta el escrito de fs. 489 a 491, por A.V. N°847/2019 de 25 de noviembre, de fs. 503 a 504, emitido por la Sala Social, 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:

Contra el referido Auto de Vista, Carlos Enrique Taboada Bejarano, en representación de la Fábrica de Chocolates Taboada Ltda., por escrito de fs. 506 a 508, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Incorrecta aplicación del art. 33 del Decreto Reglamentario (DR) de la L.G.T.; Afirma que la actora demandó el pago de 48.5 días de vacación, empero que adjuntó boletas de solicitud de vacación, que acreditan que nunca se negó el uso de sus vacaciones y que le restan 29.5 días, que fueron acumuladas hasta el momento de su desvinculación voluntaria, por lo que no le correspondería el pago de vacaciones, más que de la última gestión y las duodécimas que se hubieran generado; sin embargo el Tribunal de alzada incurrió en error de derecho al apartarse del criterio de interpretación efectuada por el T.S.J. en el A.S. N°304/2015 de 27 de octubre, que señala que las vacaciones no deben ser acumuladas, ni compensadas en dinero; y dado la negligencia de la actora al acumular sus días de vacación, no puede ser compensada en dinero, quedando solo el pago 20 días de la última gestión 2016-2017 y 1 día de la gestión 2018.

Refiere, que estos 21 días de vacación que deben de cancelarse a la trabajadora, deberá ser deducida la retención RC-IVA, conforme señala el AS Nº 266/2013, emitido por la Sala Plena del T.S.J.

Petitorio:

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido y se aplique correctamente la norma infringida.

Contestación al recurso y petitorio:

Corrido en traslado con el recurso, la demandante no contestó al mismo.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto Nº 056/2020 de 27 de enero de fs. 510, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 3 de febrero de 2020 de fs. 516, por consiguiente, se pasa a

considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Sobre el derecho a las Vacaciones

En cuanto a las vacaciones, en aplicación del art. 48-III de la C.P.E. y el D.S. N° 12058 de 24 de diciembre de 1974 establece, que después del primer año de antigüedad, los que sean retirados o se acojan al retiro voluntario, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas, el tratadista Guillermo Cabanellas que en su Tratado de Derecho Laboral - 1998, Tomo II, Volumen 2, págs. 494 a 495, señaló: "Es norma establecida en la legislación positiva iberoamericana, que las vacaciones no son compensables en dinero. No se trata de aceptar la posibilidad de que el patrono compense en dinero las vacaciones de acuerdo con el trabajador, sino el caso de que el trabajador no haya tenido vacaciones en la oportunidad que le correspondía, y por lo tanto debe establecerse la compensación por un beneficio establecido en la Ley que le ha sido negado por el patrono o empresario".

Por su parte el art. 44 de la L.G.T., reformado por el art. 1 del D.S. N° 3150 de 19 de agosto de 1952, que regula el "descanso anual" a que tienen derecho todos los trabajadores que hubieren cumplido un año de trabajo, conforme la escala señalada en el D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980; constituyéndose la vacación en el descanso que ofrece la posibilidad al trabajador, de renovar la fuerza y la dedicación para el mejor desempeño de sus actividades laborales; consiguientemente, y por disposición del art. 33 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo (DR-L.G.T.), se tienen como reglas generales, que:

a) las vacaciones no son acumulables y son ejercitadas cada año, conforme al rol de turnos que formule la parte empleadora; y b) no son compensables en dinero.

Sin embargo, el precitado artículo, establece excepciones para ambas reglas; en el primer caso referente a la no acumulabilidad de las vacaciones, se tiene la salvedad que exista un acuerdo mutuo y por escrito entre ambas partes, es decir que hayan convenido que la vacación correspondiente a un año trabajado sea posible de ejercitarse posteriormente; en lo que concierne a la no compensación económica de las mismas, se tiene la salvedad que, cuando se termina el contrato de trabajo, sea por despido o renuncia, las vacaciones pendientes pueden ser compensadas en dinero, dado que resulta imposible que el trabajador pueda tomarlas cuando ya no existe una relación laboral.

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 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 y único fundamento del recurso de casación; Alegó incorrecta aplicación del art. 33 del DR de la L.G.T.; toda vez que, la actora demandó el pago de 48.5 días de vacación, empero que adjuntó boletas de solicitud de vacación, que

acreditan que nunca se negó el uso de sus vacaciones y que le restan 29.5 días, que fueron acumuladas hasta el momento de su desvinculación voluntaria, por lo que no le correspondería el pago de vacaciones, más que de la última gestión y las duodécimas que se hubieran generado; sin embargo el Tribunal de alzada incurrió en error de derecho al apartarse del criterio de interpretación efectuada por el T.S.J. en el A.S. N°304/2015 de 27 de octubre, que señala que las vacaciones no deben ser acumuladas, ni compensadas en dinero; y dado la negligencia de la actora al acumular sus días de vacación, no puede ser compensada en dinero, quedando solo el pago 20 días de la última gestión 2016-2017 y 1 día de la gestión 2018, al respecto se establece:

De la revisión cuidadosa de los argumentos del recurso, se evidencia que el objeto es determinar sí, a la demandante le corresponde o no, adicionalmente al pago de beneficios sociales, el pago por concepto de vacaciones.

De esta manera, remitiéndonos a los fundamentos en el Auto de Vista; el Tribunal coligió por una parte que la actora señaló que le deben 48.5 días de vacaciones, que fueron acumuladas y que no le concedieron; por otra, que la parte demandada mediante la prueba de fs. 89 a 91, manifestó que se le debe vacaciones no utilizadas de 29.5 días y que la Juez no realizó una valoración integral de esos medios de prueba; que analizada la misma, el Tribunal determinó que a fs. 89, existe una boleta de autorización de vacación de la gestión 2015, que acredita que la actora sacó 2 días de vacaciones, quedando una saldo de 14 días; en la boleta de fs. 90, solicitó 3 días de vacación de la gestión 2016, quedando un saldo de 34 días y a fs. 91, en la boleta de autorización de vacación de la gestión 2017, solicitó 4 días, quedando un saldo de 29.5; empero el Tribunal estableció que la empresa demandada no presentó las demás boletas de autorización de vacaciones de las gestiones 2015, 2016 y 2017, que solicitó la actora, presentando solamente una de cada gestión, lo cual no justificó lo señalado por el empresa demandada, porque en la gestión 2015 sacó 2 días y existía un saldo de 14 días, preguntándose, dónde están esas papeletas de autorización de vacaciones, para justificar que en esa gestión sacó los 14 días y de la misma manera de las demás gestiones, concluyendo que la Juez valoró correctamente las mencionadas pruebas al no haber desvirtuado la empresa demandada la pretensión de la actora, que como empresa debió tener en orden la documentación sobre las autorizaciones de vacación de sus empleados.

Conforme se desglosó precedentemente, de conformidad con los arts. 48-III de la C.P.E., después del primer año de antigüedad, todos los trabajadores tienen derecho a las vacaciones y los que sean retirados o se acojan al retiro voluntario; por su parte, el art. 44 de la L.G.T. reformado por el art. 1 del D.S. N° 3150 de 19 de agosto de 1952, que regula el “descanso anual” a que tienen derecho todos los trabajadores que hubieren cumplido un año de trabajo, conforme la escala señalada en el D.S. N° 17288 de 18 de marzo de 1980; constituyéndose la vacación en el descanso que ofrece la posibilidad al trabajador, de renovar la fuerza y la dedicación para el mejor desempeño de sus actividades laborales; consiguientemente, y por disposición del art. 33 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo (DR-L.G.T.), se tienen como reglas generales, que: a) las vacaciones no son acumulables y son ejercitadas cada año, conforme al rol de turnos que formule la parte empleadora, y b) no son compensables en dinero. Sin embargo, el precitado artículo, establece excepciones para ambas reglas; en el primer caso referente a la no acumulabilidad de las vacaciones, se tiene la salvedad que exista un acuerdo mutuo y por escrito entre ambas partes, es decir que hayan convenido que la vacación correspondiente a un año trabajado sea posible de ejercitarse posteriormente; en lo que concierne a la no compensación económica de las mismas, se tiene la salvedad que, cuando se termina el contrato de trabajo, sea por despido o renuncia, las vacaciones pendientes pueden ser compensadas en dinero, dado que resulta imposible que el trabajador pueda tomarlas cuando ya no existe una relación laboral.

En mérito a los argumentos expuestos por el Tribunal, en sentido que durante el proceso y en la decisión judicial, no se evidenció la existencia de boletas de autorización de uso de vacación que avalen que fueron utilizadas como refiere la empresa demandada, o prueba que desvirtué la pretensión de la actora, que especifiquen las gestiones o periodos de vacación utilizadas; resulta inviable y contradictorio con el principio de proteccionismo, desconocer los derechos adquiridos reclamados por la actora, más aun cuando se trata de imposibilidad de uso de la vacación por conclusión de la relación laboral; en consecuencia, se establece que fue correcta la apreciación del Tribunal de alzada respecto al pago excepcional de vacaciones a favor de la demandante; haciendo hincapié además que, la institución demandada, no demostró con prueba fehaciente el pago de dichas vacaciones, considerándose en consecuencia el principio de inversión de la prueba en materia laboral, que obliga al empleador a desvirtuar los hechos contenidos en la pretensión y su característica de irrenunciable e imprescriptible.

En cuanto a la retención del RC-IVA, por concepto de cancelación de vacaciones, es aplicable lo dispuesto por el art. 6-I del D.S. Nº 26462 de 22 de diciembre de 2001, que establece:” Ninguna autoridad distinta a la del Servicio de Impuestos Nacionales podrá ejercer las funciones y atribuciones conferidas en la Ley N° 2166 y demás disposiciones legales en materia tributaria”.

En consecuencia, en el marco de las acusaciones expuestas por el recurrente, este Tribunal Supremo de Justicia, considera que el Tribunal de alzada, resolvió correctamente al confirmar la Sentencia de primera instancia, en razón a que los derechos de los trabajadores son irrenunciables; traduciéndose su tutela efectiva en la orientación proteccionista de la legislación laboral, dando a los jueces amplias facultades para investigar de oficio, de tal manera que se cumpla el objeto del proceso laboral, en garantía del debido proceso que asiste a las partes.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, el Auto de Vista impugnado al confirmar la Sentencia, se ajustó a las normas legales en vigencia, interpretando y aplicando correctamente la ley; resultando en consecuencia no ser cierto ni evidente lo acusado en el recurso interpuesto; por lo que corresponde aplicar lo establecido en el 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. 506 a 508, interpuesto por la Fábrica de Chocolates Taboada Ltda., representado por Carlos Enrique Taboada Bejarano, contra el A.V. N°847/2019 de 25 de noviembre, de fs. 503 a 504, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos interpuesta por María Moscoso Ruiz contra la fábrica 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. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

316

Fernando Javier León Pimentel y otros c/ Empresa Inversiones Sucre S.A. CONCRETEC
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de casación de fs. 818 a 821, interpuesto por la empresa Inversiones Sucre S.A. o su sigla "ISSA" propietaria de la marca comercial "CONCRETEC", representada por Alexander Cabral Duran; impugnando el Auto de Vista N° 043/2019 de 24 de abril de fs. 801 a 808, emitido por la Sala Social, y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Alvaro Patricio Elliot Rivas Nicolls, Fernando Javier León Pimentel y Diego Alejandro Fernández, la empresa Inversiones Sucre S.A. o su sigla "ISSA" propietaria de la marca comercial "CONCRETEC"; el Auto Interlocutorio de 03 de febrero de 2020 de fs. 827, que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 09 de marzo de 2020 de fs. 832, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso y todo cuanto ver convino:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia de 23 de junio de 2016 de fs. 740 a 746, declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 3 a 5, disponiendo se cancele a los demandantes, desahucio, indemnización, duodécimas de aguinaldo gestión 2015, vacación, duodécimas de prima de la gestión 2015, actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda UFVs y multa del 30%, en la suma de Bs. 34.636,51 para Diego Alejandro Fernández Antelo, Bs. 67.809,74 para Fernando Javier León Pimentel y Bs. 48.820,10 para Alvaro Patricio Elliot Rivas Nicolls.

Auto de Vista

Interpuesto los recursos de apelación por Matías Ernesto Colque Valdés, en representación de la empresa Inversiones Sucre S.A. o su sigla "ISSA" propietaria de la marca comercial "CONCRETEC", de fs. 762 a 766 y por María Isabel Ximena Michel Ovando de Poope en representación de los demandantes de fs. 776 a 781, la Sala Social, Primera, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 043/2019 de 24 de abril, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación

Contra el Auto de Vista la empresa demandada por intermedio de su representante formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

Insuficiente motivación y fundamentación del Auto de Vista, porque faltó el pronunciamiento sobre la prueba ofrecida, por el que se justifica el despido de los ex trabajadores, que consiste en los informes de auditoría interna y los memorándums de severa llamada de atención, como los recibos no oficiales cursantes a fs. 452, falsificación de firmas de clientes y otros hechos de fueron comprobados internamente; esta situación infringe lo prescrito por el art. 265 de la Ley N° 439, que dispone que el Auto de Vista debe circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación, también lesiona la triple dimensión del debido proceso, cuyo principio característico es la congruencia a tal efecto transcribió las SS.CC. Nos. 1860/2014 y 0436/2010-R de 28 de junio.

Incorrecta e incompleta valoración de los medios de prueba, al reconocer en el Auto de Vista el beneficio de desahucio, indemnización y primas, ante la existencia de sus finiquitos.

Referente al despido ilegal el Auto de Vista, no valoró correctamente el Informe de auditoría interna, por violar normas y procedimientos internos; así como los memorándums de llamada de atención severa, por lo que se debió observar el art. 180 de la C.P.E.

Petitorio:

En ese sentido, en la forma pidió se anule el A.V. N° 043/2019; y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda principal, revocando el fallo de primera instancia, exonerando a la empresa el pago de beneficios sociales a los demandantes, sea con costas.

Contestación al recurso.

Corrido en traslado el recurso, la parte actora no contestó.

Auto de Admisión del recurso.

Por Auto Supremo de 09 de marzo de 2020 de fs. 833, este tribunal, admitió el recurso de casación de forma y de fondo de fs. 818 a 821, interpuesto por Matías Ernesto Colque Valdés, en representación de la empresa Inversiones Sucre S.A. o su sigla "ISSA" propietaria de la marca comercial "CONCRETEC", correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver, 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 una infracción; que está dirigida a impugnar la insuficiente motivación y fundamentación del Auto de Vista, porque fundamentó bajo el principio de verdad material; empero no consideró pruebas que fundaron el despido justificado de los trabajadores, pruebas consistentes en recibos no oficiales que cursan a fs. 452, falsificación de firmas de clientes y otros hechos que fueron comprobados internamente; por otro lado, la empresa recurrente alegó otras dos infracciones relacionadas a cuestionar el fondo de la problemática, aludiendo error de apreciación de la prueba.

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; por lo cual, se debe realizar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado; 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.

Respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, los que fueron acogidos por nuestra legislación, en los arts. 3 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), 4 del D.S. N° 28699 y 48 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), norma ultima que establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

En la forma.

El art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, respecto del recurso de casación 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 cuanto a la motivación y fundamentación la S.C.P. N° 1762/2014 de 15 de septiembre, citó la jurisprudencia contenida en la S.C.P. N° 0903/2012 de 22 de agosto, que dispone: "...la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa, exponga de forma clara las razones determinativas que justifican su decisión, exponiendo los hechos, realizando la fundamentación legal y citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la resolución; en suma se exige que exista plena coherencia y concordancia entre la parte motivada y la parte dispositiva de un fallo, requisito que se hace de mayor importancia en los tribunales de última

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

Complementando, la S.C. N° 0486/2010-R de 5 de julio, refiere que: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia... Razonamiento que es reiterado por el actual Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0255/2014 y N° 0704/2014.

En relación a la congruencia externa e interna el A.S. N° 651/2014 de 06 de noviembre ha razonado: "...la congruencia de las resoluciones judiciales orienta su comprensión desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por tas partes; y, segundo, la congruencia interna, referido a que, si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión'.

Es en este entendido que a través del A.S. N° 254/2014 se ha orientado que: "La inobservancia de estas reglas conllevan incongruencia, que a decir de la doctrinase diferencian en: Incongruencia positiva, que es aquella en la que el juzgador extiende su decisión más allá de los límites del problema judicial que le fue sometido a su consideración; e Incongruencia negativa, cuando el juzgador omite el debido pronunciamiento sobre alguno de los términos del problema judicial. En ésta última, encontramos la denominada "citra petita", que resulta de la omisión de alguna de las pretensiones deducidas en proceso..."

Resolución del caso en concreto:

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

La primera infracción está referida a que el Auto de Vista, objeto del presente recurso de casación, carece de una debida fundamentación y motivación: "...no realiza estudio de los hechos y evaluación de nuestras pruebas, ni tampoco cita las leyes en que funda su decisión", vulnerando el art. 235 numerales 1 y 2 de la C.P.E., art. 15 de la L.Ó.J., arts. 213 y 218 ambos del Cód. Proc. Civ.-2013.

De una lectura precisa del recurso de apelación de fs. 762 a 768 y el Auto de Vista de fs. 801 a 808, se evidencia que la empresa, acusó que no les corresponde a los actores, el pago de beneficios sociales por considerarse un despido justificado; por haber sido los trabajadores sometidos a un proceso de auditoría interna especializada; pidiendo en razón de ello, que se valore ese informe, que, según la empresa, equivaldría a un proceso interno para decidir su destitución por justa causa.

Los Vocales, miembros del Tribunal de Alzada, en la resolución de fs. 801 a 808, acertadamente, delimitaron el objeto de la controversia en los siguientes términos: "de lo que se deduce que contrariamente a lo manifestado en la apelación, los motivos que dieron lugar al despido de los demandantes, que en criterio del empleador serian justificados, fueron justamente las conclusiones del Informe de auditoría especial N° DAI/002/2015, por lo que no se avizora agravio al respecto. Por otro lado, consta que el aquo en el considerando III. 2 de la sentencia apelada, en base a la valoración conjunta de todo el elenco probatorio cursante en obrados, de forma acertada concluyó que los informes de auditoría interna de fs. 23 a 64 y las mencionadas literales de fs. 452 a 497 no se

pueden constituir en pruebas suficientes para determinar que los actores hubiesen incurrido en las causales previstas por los arts. 16 de la L.G.T. y 9-g) de su D.R.L.G., al no haber corroborado previamente la empresa demandada las supuestas irregularidades en un proceso administrativo interno, razón por la que, el redamo de que las literales de fs. 452 a 497 no habrían merecido pronunciamiento expreso resulta no ser evidente habiendo el juzgador arribado a tal convencimiento tomando en cuenta que no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, en aplicación del art. 58 de la Cod. Proc. Trab., en relación con el art. 3 -j) del mismo cuerpo legal".

Con la finalidad de dilucidar la referida controversia, en criterio de este Tribunal de casación, las autoridades judiciales de instancia, acertadamente valoraron la documental cursante a fs. 452 a 497, correspondiente a un Informe de auditoría interna especializada, acreditándose que no existió el proceso administrativo interno para la desvinculación laboral. A consecuencia de todos estos argumentos, se acredita que el Auto de Vista de fs. 801 a 808, sí está debidamente fundamentado y motivado, no siendo evidente lo acusado por la parte recurrente.

En la última parte del recurso de casación, se hace referencia a que las autoridades judiciales de instancia, incurrieron en error de hecho y error de derecho en la valoración de determinados medios de prueba; en tal sentido, luego de haber precisado conceptualmente el alcance jurídico de ambas clases de errores, consideramos oportuno explicar que en coherencia con el principio de congruencia que es parte del debido proceso, debemos tener presente que el Auto de Vista de fs. 801 a 808, asumió la decisión de confirmar la decisión del de primera instancia, porque los actores no fueron sometidos a un proceso interno por parte de la empresa para justificar el despido; consiguientemente, este es el medio probatorio esencial, dentro la controversia, corresponde por lógica jurídica que se desvirtué en forma objetiva este medio de prueba, sea vía error de hecho o error de derecho, en cuanto hace a su valoración.

Conceptualmente el acusar que las autoridades judiciales de instancia, no valoraron determinados documentos, no tiene relación con un error de hecho o error de derecho, respecto de la valoración de la prueba, a ello se debe sumar que de conformidad a lo previsto en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., las autoridades judiciales, dentro el derecho laboral tienen la facultad de valorar los diferentes medios de prueba, observando las circunstancias relevantes del pleito y la sana crítica; en razón de lo manifestado, en el caso de autos, se asume que la documental de fs. 452 a 497, no acredita el despido justificado por parte de la empresa, siendo esta la razón principal, por la que las autoridades judiciales inferiores, fundaron su decisión.

Respecto a las pruebas documentales, de fs. 452 a 497, de igual manera, se asume que este medio de prueba, acredita el retiro justificado de los trabajadores, criterio valorativo que no es contrario al debido proceso, tampoco implica error de hecho o error de derecho, en cuanto a su eficacia jurídica, como equivocadamente acusa la parte recurrente.

Las formalidades que debe cumplir una prueba documental, dentro el derecho procesal laboral, están debidamente desarrolladas en el Código Procesal del Trabajo y en el caso de autos, la parte recurrente, no ha acreditado que el referido Informe de auditoría interna especializada, cumpla con dichas formalidades, desvirtuándose en tal sentido un presunto error de derecho, en su valoración, tampoco el recurrente demostró que en el expediente cursen otros medios de prueba, que de manera irrefutable, acrediten el despido justificado de los trabajadores.

Respecto de los diferentes artículos que se cita en el escrito de casación, como vulnerados, destacándose entre estos a los arts. 265 de la Ley N° 439, teniendo presente que toda disposición legal es en esencia genérica, abstracta y coercible, es lógico asumir que la única manera de materializar su contenido, es aplicándolo a un caso concreto, siendo esta la razón esencial por la que al momento de acusar la vulneración de un determinado precepto legal, no es suficiente citar o transcribir el precepto jurídico, o realizar transcripciones de Sentencias; sino que, debe imperativamente explicarse de qué forma se aplicó su contenido a un caso concreto, pudiendo sólo en este caso, la autoridad judicial, acreditar si evidentemente existió o no tal vulneración.

En el caso, es evidente que el recurrente omitió tal situación, misma que no puede ser subsanada de oficio por este Tribunal de casación.

En el fondo.

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

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

Respecto a la valoración de la prueba en materia laboral, no se activa el principio de supletoriedad excepcional, previsto en el art. 252 del Cód. Proc. Trab., toda vez que existe una regulación específica en el Código Procesal del Trabajo, más concretamente, nos referimos al art. 158 del Código Adjetivo Laboral, que en concordancia con el inciso j) del art. 3 del mismo cuerpo legal, dispone: "Ei Juez no estará sujeto a la tarifa legal de las 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 en la sustancia del acto, no se podrá admitir su prueba por otro medio.

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

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

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

Lo explicado tiene plena correspondencia con el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, que dispone: "El recurso de casación... (...) ...procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

En autos, la empresa, 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 de finiquitos cursantes a fs. 119 a 121, los que fueron compulsados en la Sentencia emitida por el Juez, que conoció la causa; por lo que, se redujo del total de los beneficios consignados en las referidas planillas de liquidación; referente a la prueba que menciona el recurrente, al Informe de auditoría interna fs. 23 a 64, este fue compulsado por el Juez de la causa, donde estableció que los trabajadores no fueron sometidos a un proceso administrativo interno, para determinar su destitución; por lo que se establece que no son evidentes los motivos del recurso de 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 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 Inversiones Sucre S.A. o su sigla "ISSA" propietaria de la marca comercial "CONCRETEC", representado por Alexander Cabral Duran, de fs. 818 a 821; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 043/2019 de 24 de abril, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 801 a 808, con costas.

No se regula honorario profesional, por no haberse presentado la contestación del recurso.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

317

Filemón Flores Flores c/ Servicio Departamental de Caminos de Pando
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma, de fs. 233 a 234., interpuesto por Ángel Boris Salvatierra, en representación del Servicio Departamental de Caminos de Pando (SEDCAM-PANDO), contra el Auto de Vista N° 388/2019 de 29 de noviembre, de fs. 41 a 42 de obrados, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso social por pago de subsidio de frontera, seguido a demanda de Filemón Flores Flores, contra la entidad que representa el recurrente, el Auto N° 30/2020 de 23 de enero, por el que se concedió el recurso (fs. 240), el Auto Supremo de 07 de febrero de 2020, por el que se admitió el recurso (fs.249), los antecedentes del proceso y todo 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° 146/018 de 14 de mayo de 2018 (fs. 25 a 26), declarando IMPROBADA la demanda de fs. 4, y PROBADA la excepción de prescripción sin costas.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por el demandante, (fs. 30-31), por A.V. N° 338/2019 de 29 de noviembre, de fs. 41-42 de obrados, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, REVOCÓ la Sentencia apelada, disponiendo que el monto adeudado por subsidio de frontera demandado es de Bs. 52.332 (Cincuenta y Dos Mil Trescientos Treinta y dos 00/100 bolivianos), que debe cancelar la entidad demandada a favor del actor.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el SEDCAM-PANDO, representado por Ángel Boris Salvatierra Justiniano, interpuso recurso de casación en la forma, conforme los fundamentos del escrito de fs. 233-234, recurso que fue contestado negando los extremos expuestos por el recurrente:

Argumentos del recurso de casación:

Alega que el Auto de Vista, otorga el pago de los subsidios de frontera de las gestiones 2007 al 2017, determinación que causa un grave agravio a los intereses de la Institución Pública y que no consideró la fundamentación de la Sentencia de primera instancia, al haber declarado la prescripción el cobro del subsidio de frontera, no habiéndose valorado las pruebas presentadas, quebrantando la línea jurisprudencial contenida en la S.C. N° 1369/2001-R de 19 de diciembre, respecto al derecho al debido proceso y conocer las causales de la ratio decidendi, pues el art. 12 del D.S. N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, es claro al establecer que ese subsidio es el 20% del salario mensual prescrito para su cobro.

Petitorio:

Por lo que concluyó indicando que interpone recurso de casación en la “forma”, solicitando “revocar” el Auto de Vista de fecha 29 de noviembre de 2019 y ratificar la sentencia 146 018 de 14 de mayo de 2018

Contestación al recurso:

El recurso fue contestado por el demandante, negando todos los extremos expuestos por el recurrente, solicitando se declare infundado el recurso.

Auto de Admisión del recurso:

Luego de la remisión del proceso ante este Tribunal, cumpliendo el Auto N° 30/2020 de 23 de enero (fs. 240), mediante Auto Supremo de 07 de febrero de 2020 (fs. 249), se declaró admisible; por consiguiente, dicho recurso se pasa a considerar y resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación en la forma de fs. 233-234, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

En el recurso de casación, se debe identificar de manera clara y concreta si se interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, al tratarse de dos modalidades de recurrir que tienen diferentes características y finalidades.

El recurso de casación en la forma, tiene como finalidad determinar la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, que se encuentren sancionadas con nulidad por la Ley y que conlleven la afectación del debido proceso, por errores de procedimiento, conforme

determina el art. 220-III del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

Mientras que el recurso de casación en el fondo, busca modificar el contenido o dejar sin efecto un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, impugnados, al evidenciar que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento; por violación, aplicación indebida o interpretación errónea de las normas y éstos aspectos, imperativamente deberán ser exteriorizados en el recurso de casación presentado por la parte recurrente, en el que se debe explicar en qué consiste la vulneración de la Ley alegada en el recurso, explicándola de manera clara y positiva; y cuando se afirma que se incurrió en errónea apreciación de la prueba, se debe identificar el error de hecho o de derecho en el que hubiesen incurrido los Jueces o Tribunales al momento de emitir la resolución impugnada, errores que deben estar debidamente identificados en el escrito del recurso de casación, que demuestren esos errores mediante documentos auténticos que cursan en el expediente, conforme determina el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.- 2013, aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Cuando se formula estos recursos, se debe identificar cada una de las causales de nulidad o casación por separado al ser excluyentes entre sí; y de igual manera en el petitorio, se debe solicitar la nulidad total o parcial del proceso por vicios insubsanables o de manera alternativa la casación de la resolución impugnada, para que sea dejada sin efecto, total o parcialmente la resolución, modificando o cambiando la determinación asumida por el Tribunal de Alzada, pero de ninguna manera se puede confundir o mezclar estos argumentos, promoviendo recurso de casación en la forma y solicitar la casación de la resolución impugnada, o promover recurso de casación en el fondo y pedir la nulidad de obrados, pues evidencia una clara incoherencia en la pretensión que impide a este tribunal resolver la impugnación promovida.

Fundamentos del caso concreto:

En el caso, el recurso de casación en la forma presentado por el representante de la entidad demandada, no cumple la técnica procesal relacionada precedentemente, pues alega que interpone recurso de casación en la forma, sin identificar cuál habría sido la infracción procesal que ameritaría anular el proceso o la resolución de vista impugnada; por una parte, por otra, si bien se cita como norma vulnerada las previsiones del art. 115 de la C.P.E., respecto del debido proceso, en su elemento de motivación, habiéndose inclusive, transcrito parte de la S.C. N° 1369/2001-R de 19 de diciembre; empero, tampoco es claro al explicar de qué manera el Tribunal de alzada, hubiese vulnerado esta norma constitucional, o qué aspecto de la resolución no contendría la fundamentación adecuada, por la que se vulneró los derechos de la entidad que representa.

Por otra parte, transcribió el art. 12 del D.S. N° 21137, explicando que el subsidio de frontera, equivale al 20% del salario mensual del trabajador, que ejerce funciones dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras del Estado; empero en ningún momento explica o fundamenta cómo o de qué manera se habría vulnerado esta norma por el Tribunal de alzada, advirtiéndose que efectúa un impreciso relato de la existencia de vulneración de la aludida norma, sin especificar en qué consiste la misma.

Por último el petitorio resulta discordante, pues indica que recurre de casación en la forma, pero contradictoriamente, solicitó revocar el Auto de Vista de 29 de noviembre de 2019; es decir, en el recurso, no ha identificado ninguna causal de nulidad, pero afirma que recurre de casación en la forma y al final del recurso pide la “casación” del Auto de Vista impugnado, sin haber identificado alguna violación, aplicación indebida o interpretación de las normas para que sea procedente su recurso de casación en el fondo, conforme exige el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., evidenciándose incoherencia entre lo alegado y lo pedido, no pudiendo por estas circunstancias emitir un criterio sobre los argumentos del recurso promovido.

Sin embargo, del contenido del recurso, se infiere que se ha alegado el pago total de los subsidios demandados, aspecto que no puede ser considerado por este Tribunal de Casación, al no poder valorar prueba, al ser este incensurable en casación y no estar opuesta oportunamente por la entidad demandada o empero, se aclara, que este aspecto puede evidenciarse y determinarse en ejecución de sentencia, ante el Juez de primera instancia.

En el marco legal descrito, corresponde aplicar 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 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. 233-234, interpuesto por Ángel Boris Salvatierra, en representación del Servicio Departamental de Caminos de Pando, contra el A.V. N° 338/2019 de 29 de noviembre, cursante de fs. 41-42 de obrados, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, manteniéndolo firme y subsistente.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del D.S. N° 23215 del de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

318

Marlene Rosso Sempertegui c/ Katerine Viviana Saucedo Echavarría
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma, de fs. 155 a 160, interpuesto por Katerine Viviana Saucedo Echavarría de Solares, contra el Auto de Vista N° 762/2019 de 09 de octubre, de fs. 143 a 146, y Auto Complementario N° 815/2019 de 13 de noviembre de fs. 150 a 151 de obrados, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Marlene Rosso Sempertegui, contra Katerine Viviana Saucedo Echavarría de Solares, el Auto N° 074/2020 de 31 de enero, por el que se concedió el recurso (fs. 164), el Auto Supremo de 11 de febrero de 2020, por el que se admitió el recurso (fs. 171), los antecedentes del proceso 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 N° 26/2019 de 12 de abril (fs. 100 a 103), aclarado por Auto de 02 de mayo de 2019 de fs. 105 vta, a 106 declarando PROBADA la demanda de fs. 5 a 7, con costas ordenando se cancele a favor de la actora la suma de 79.062,88 por concepto de: indemnización, aguinaldo 2018 en duodécimas, vacación, nivelación salarial, más la multa del 30% que establece el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por la demandada (fs. 107 a 114), por A.V. N° 762/2019 de 09 de octubre, de fs. 143 a 146 y Auto Complementario N° 815/2019 de 13 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, REVOCÓ la Sentencia apelada, disponiendo que no corresponde la cancelación de desahucio y modificado el cálculo del incremento salarial, habiéndose complementado por Auto N° 815/2019 de 13 de noviembre de fs. 150, disponiendo se cancele el monto de Bs. 72.129,95 por concepto de indemnización por antigüedad, aguinaldo duodécimas gestión 2015, vacación gestión 2015, nivel salarial, feriados, que debe cancelar la demandada a favor de la actora.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, la recurrente, Katerine Viviana Saucedo Echavarría de Solares interpuso recurso de casación en la forma y/o fondo, conforme los fundamentos del escrito de fs. 155 a 160, conforme al siguiente detalle.

Argumentos del recurso de casación:

Alegó que el Auto de Vista, le otorga el pago de beneficios sociales, que provoca agravios por las siguientes razones:

Falta de valoración de la prueba en su totalidad, refiriendo a que en el Auto de Vista dieron a entender que llegaron al convencimiento de que la testifical de un solo testigo no hace prueba plena, por lo que en aplicación del principio de libre apreciación de la prueba el juzgador tiene la libertad de valoración de la prueba.

Que erradamente hace mención a un tercer agravio, siendo su segundo agravio referente al mal cálculo que se hizo para determinar el monto de nivelación salarial.

Falta de Fundamentación y Motivación, porque el Auto de Vista, no cumple con las finalidades establecidas en la Constitución Política del Estado, a tal efecto de transcribe la S.C.P. N° 2221/2012 de 08 de noviembre.

Petitorio:

Por lo que concluyó indicando que interpone recurso de casación sin especificar si el mismo fuera en la forma o en el fondo, contra el A.V. N° 762/2019 de 09 de octubre de fs. 143 a 146 y su Auto Complementario N° 815/2019 de 13 de noviembre de fs. 150 a 159, solicitando la casación el Auto de Vista o alternativamente se anule obrados hasta el vicio más antiguo.

Contestación al recurso:

El recurso fue contestado por el demandante, negando todos los extremos expuestos por la recurrente, solicitando se declare infundado el recurso y sea con imposición de costas.

Auto de admisión de recurso:

Luego de su remisión ante este Tribunal, cumpliendo el Auto N° 074/2020 de 31 de enero (fs. 164), mediante Auto Supremo de 11 de febrero de 2020 (fs. 171), se declaró admisible; por consiguiente, dicho recurso se pasa a considerar y resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación en la forma de fs. 155 a 160,

para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

En el recurso de casación, se debe identificar de manera clara y concreta si se interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, al tratarse de dos modalidades de recurrir que tienen diferentes características y finalidades.

El recurso de casación en la forma, tiene como finalidad determinar la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, que se encuentren sancionadas con nulidad por la ley y que conlleven la afectación del debido proceso, por errores de procedimiento, conforme determina el art. 220-III del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.).

Mientras que el recurso de casación en el fondo, busca modificar el contenido o dejar sin efecto un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, impugnados, al evidenciar que los Jueces o Tribunales de instancia, a tiempo de emitir sus resoluciones, hubiesen incurrido en errores de juzgamiento; por violación, aplicación indebida o interpretación errónea de las normas y estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados en el recurso de casación presentado por la parte recurrente, en el que se debe explicar en qué consiste la vulneración de la Ley alegada en el recurso, explicándola de manera clara y positiva; y cuando se afirma que se incurrió en errónea apreciación de la prueba, se debe identificar el error de hecho o de derecho, que hubiesen incurrido los jueces o tribunales al momento de emitir la resolución impugnada, errores que deben estar debidamente identificados en el escrito del recurso de casación, que demuestren esos errores mediante documentos auténticos que cursan en el expediente, conforme determina el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Cuando se formula estos recursos, se debe identificar cada una de las causales de nulidad o casación por separado al ser excluyentes entre sí; y de igual manera en el petitorio, se debe solicitar la nulidad total o parcial del proceso por vicios insubsanables o de manera alternativa la casación de la resolución impugnada, para que sea dejada sin efecto, total o parcialmente la resolución, modificando o cambiando la determinación asumida por el Tribunal de Alzada, pero de ninguna manera se puede confundir o mezclar estos argumentos, promoviendo recurso de casación en la forma y solicitar la casación de la resolución impugnada, o promover recurso de casación en el fondo y pedir la nulidad de obrados, pues evidencia una clara incoherencia en la pretensión que impide a este Tribunal resolver la impugnación promovida.

Fundamentos del caso concreto:

En el caso, el recurso de casación en la forma presentado por la recurrente, no cumple la técnica procesal relacionada precedentemente; pues alegó que interpone recurso de casación, sin identificar cuál habría sido la infracción procesal que ameritaría anular el proceso, o el Auto de Vista impugnada; por una parte, por otra, si bien se cita como norma vulnerada las previsiones del art. 115-II y 117-I de la C.P.E., respecto del debido proceso, en su elemento de motivación, habiéndose inclusive, transcrito parte de la S.C. N° 2221/2012 de 08 de noviembre; empero tampoco es claro al explicar de qué manera el Tribunal de Alzada, hubiese vulnerado esta Sentencia Constitucional, tan solamente se hace referencia a la revisión que se hizo a la nivelación salarial, aspecto de la resolución que no contendría la fundamentación adecuada, por lo que considera que se vulneró sus derechos.

En la forma.

El art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, establece: respecto del recurso de casación “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 recurrente acusó primero que, el Tribunal de apelación, no consideró argumentos que fueron expuestos en el recurso de apelación, referidos a la falta de valoración de la prueba en su integridad, la falta de valoración de la prueba referida al cálculo de reintegro emitiéndose el Auto de Vista carente de fundamentación y motivación a tal efecto realiza una transcripción de la S.C.P. N° 2221/2012 de 08 de noviembre, emitiéndose un Auto de Vista sin motivación y arbitraria; 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.

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.

En el fondo.

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 Solivia”, 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, la recurrente sostiene un aparente error no especificando si el mismo consiste en un error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba; tan solo refiere a su memorial de contestación a la demanda y no así a la prueba cursante en el proceso, que desacredite al tiempo de trabajo y el pago de reintegro.

Cuando se efectúa la valoración de la prueba, en materia laboral 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 tienen el derecho del pago a la indemnización por antigüedad, aguinaldo por duodécimas en la gestión 2015, vacación gestión 2015, nivel salarial, aplicación del art. 47 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, referido al duplo y el pago de días feriados trabajados.

Por último el petitorio resulta discordante, pues indica que recurre de casación en la forma, pero contradictoriamente, solicita casar el A.V. N° 762/2019 de 09 de octubre de fs. 143 a 146 y su Auto Complementario N° 815/2019 de 13 de noviembre; es decir, en el recurso, no ha identificado ninguna causal de nulidad, pero afirma que recurre de casación en la forma y al final del recurso pide la “casación” del Auto de Vista impugnado, sin haber identificado alguna violación, aplicación indebida o interpretación de las normas para que sea procedente su recurso de casación en el fondo, conforme exige el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., evidenciándose una absoluta incoherencia entre lo alegado y lo pedido, no pudiendo por estas circunstancias emitir un criterio sobre los argumentos del recurso promovido.

En el marco legal descrito, corresponde aplicar el 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 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. 155 a 160, interpuesto por Katerine Viviana Saucedo Echevarría de Solares, contra el A.V. N° 762/2019 de 09 de octubre de 2019 y Auto Complementario N° 815/2019 de 13 de noviembre, de fs. 143 a 146 y 150 a 151 de obrados, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, manteniéndolo firme y subsistente, con costas

Se regulan los honorarios del abogado en Bs. 1.000, que mandara pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

319

Roxana Villarroel Dávila c/ Empresa Sociedad Comercial Alta Estética S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación de fs. 106 a 116 interpuesto por la Empresa Sociedad Comercial Alta Estética S.R.L., representada por el Abogado Primitivo Gutiérrez Sánchez; impugnando el Auto de Vista Nº 94/2019 de 15 de octubre, de fs. 103, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso pago de beneficios sociales, seguido por Roxana Villarroel Dávila contra la Empresa Sociedad Comercial Alta Estética S.R.L.; el Auto N° 137/2019 de 6 de diciembre de 2019 a fs. 123, que concedió el Recurso de Casación; el Auto Supremo de 17 de enero de 2020 de fs. 133, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Auto Definitivo

Tramitado el proceso laboral, el Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió el Auto Interlocutorio de 24 de mayo de 2019 de fs. 79 a 80, que Declinó el conocimiento de la causa, en razón a la excepción vía Arbitraje y Conciliación y a la excepción previa de incompetencia las cuales fueron declaradas probadas con costas; y se ordenó la remisión del expediente original ante la Cámara de Comercio, Industria y Servicios de la CAINCO, debiendo cumplirse con todas las formalidades previas de ley y seguridad.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por Roxana Villarroel Dávila de fs. 81 a 83, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el A.V. N° 94/2019 de 15 de octubre, que REVOCÓ el Auto de 24 de mayo de 2019, declarando Improbada la excepción de incompetencia vía excepción de arbitraje planteada por la empresa Alta Estética S.R.L., debiendo el Juez A quo continuar con el conocimiento de la causa hasta su conclusión.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN.

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el Auto de Vista el demandado formuló Recurso de Casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

Refirió que el Auto de Vista, vulnero las garantías y normas legales especiales al revocar la Resolución de 24 de mayo de 2019, indicando que el Juez de instancia, ha obrado incorrectamente al considerar la prueba documental y los fundamentos legales contenidos en el memorial de excepciones de la empresa Alta Estética S.R.L., y que la misma debe ser revisada por el Juez de instancia.

En ese entendido, acusó que el Tribunal de apelación, omitió considerar que no existe y nunca existió una relación contractual entre la persona física o natural “Roxana Villarroel Dávila” con Alta Estética S.R.L., que la única relación que existió fue un contrato de comisión comercial con la persona jurídica Empresa Unipersonal “Roxana Villarroel Dávila”, mediante Escrituras Públicas Nos. 356/2011 de 12 de octubre y 820/2016 de 15 de diciembre, es decir, entre dos personas jurídicas comerciales; que si bien el auto recurrido reconoció dicho extremo; sin embargo, deniega la afirmación con el argumento de que pudiera existir una relación laboral y que la misma constituye un fraude para simular la no existencia de relación laboral; lo que incurre en violación de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), prevista en los arts. 47-I (el derecho fundamental de las personas naturales o jurídicas de dedicarse al comercio o a una actividad económica lícita) y art. 14-IV (nadie será obligado a hacer lo que la Constitución y las leyes no manden, ni a privarse de lo que ellas no prohíban), así como los arts. 25, 28, 31, 1260, 1263 y 1271 todos ellos del Código de Comercio (Cód. Com.), arts. 1289-I y II, 1296 del Cód. Civ., art. 45-II de la Ley de Conciliación y Arbitraje N° 708 de 25 de junio de 2015 y art. 4 incs. a), b) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (R.L.G.T.), a ese fin transcribió las disposiciones normativas antes descritas.

El contrato de comisión firmado por ambas personas jurídicas comerciales, establecieron en la Cláusula Decima, que, en caso de no existir acuerdo entre ambas partes, se sometería a arbitraje bajo las normas detalladas en la Ley N° 708, asimismo establece, la renuncia de forma voluntaria a la aplicación del párrafo I del art. 45 de la Ley de Conciliación y Arbitraje N° 708 de 25 de junio de 2015, a la jurisdicción o vía judicial inherente al proceso judicial, siendo las Escrituras Públicas Nos. 356/2011 y

820/2016, ley entre partes al tenor del art. 519 del Cód. Civ.; demostrándose que existió una omisión del Tribunal de apelación en la valoración y tasación de la prueba literal antes señalada, así como los Certificados de Registro de Comercio, emitidos por FUNDEMPRESA, lo que transgrede el art. 45-II de la Ley N° 708, arts. 14-I y IV, 47-I de la C.P.E., vinculados con los arts. 5 inc. b), 6, 25, 28, 31, 33, 1260 y sgts. del Cód. Com.

Petitorio:

En ese sentido, solicitó se Case el A.V. N° 94/2019 de 15 de octubre, emitido por el Tribunal de apelación y se declare Probada la excepción previa de incompetencia en razón de la materia y relación contractual comercial y la excepción de arbitraje, de manera que se ordene la remisión a la autoridad jurisdiccional de naturaleza arbitral de todo lo obrado ante la autoridad judicial de primera instancia.

Contestación al recurso.

Señaló que el recurso de casación impetrado debe ser declarado improcedente, toda vez que no existe normativa vigente que respalde recurso ulterior contra los Autos de Vista, que resuelven la apelación de excepciones, tal cual señala el art. 130 del Cód. Proc. Trab. y art 220-3) del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

En el fondo sobre la Cláusula de Arbitraje en materia laboral, adujó que el demandado, en su desconocimiento legal en materia laboral, ha burlado los derechos laborales que sustentan la pretensión jurídica que ha demandado ante el Juez de primera instancia, pretendiendo hacer entender que la cláusula de arbitraje en la Escrituras Públicas adjuntadas al proceso en calidad de prueba documental, inhiben al Juez Laboral para conocer la presente causa, aspecto infundado y que desnaturalizaría el principio de primacía de la realidad en materia laboral, permitiendo el fraude laboral con el solo hecho de establecer una cláusula de arbitraje para impedir que jueces laborales puedan pronunciarse sobre la existencia o no de una relación laboral; afirmación que sustenta en previsión de los arts. 4, 44 y 127 del Cód. Proc. Trab., 4 del D.S. N° 28699, art. 2 del D.S. N° 107 de 1 de mayo y arts. 1, 2, 3 y 4 del D.S. N° 521 de 26 de mayo de 2010, art. 1 de la R.M. N° 446/09 de 8 de junio y art. 2 de la R.M. N° 108 de 23 de febrero de 2010.

Asimismo, refirió que no puede aplicarse la excepción de arbitraje en previsión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., donde el art. 127 de la referida norma, establece la excepción de incompetencia y no así la excepción de arbitraje.

En alusión a la relación entre dos personas jurídicas, señaló que, no se debe de olvidar el principio de primacía de la realidad que analiza los hechos por sobre los documentos, que la existencia de FUNDEMPRESA es un requisito impuesto por la parte demandada para intentar consolidar un fraude laboral, a ese fin citó el A.S. N° 139/2016 de 12 de mayo.

Petitorio.

Solicita se declare Improcedente el recurso de casación o en su caso se lo declare infundado.

Auto de Admisión del recurso.

Por Auto Supremo de 17 de enero de 2020 de fs. 133, este Tribunal, admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 106 a 116, interpuesta por la Empresa Comercial Alta Estética S.R.L., representada legalmente por el Abg. Primitivo Gutiérrez Sánchez, contra el A.V. N° 94/2019 de 15 de octubre, 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.

De la lectura del recurso de casación, se evidencia que la empresa recurrente alega puntualmente, la incompetencia de la judicatura del trabajo en la tramitación de la presente causa, en razón de que nunca éxito una relación laboral con las características propias de ella, sino simplemente una relación contractual entre dos empresas jurídicas comerciales, manifestando que el Tribunal de apelación al haber Revocado el Auto de 24 de mayo de fs. 79 a 80, vulneró los arts. 13-I, II, III, 14-IV y 47-I de la C.P.E., arts. 25, 28, 31, 1260, 1263 y 1271 del Cód. Com, arts. 1289 y 1296 del Cód. Civ., art. 45-II de la Ley N° 708 y art. 4 inc. a) y b) del R.L.G.T.

De la revisión de antecedentes, se tiene que, Roxana Villarroel Dávila demandó el pago de beneficios sociales, que admitida la demanda por el Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, fue corrida en traslado a la parte demandante, quien cuestionó la competencia de la autoridad judicial a través de la interposición de la excepción de arbitraje, al amparo de los arts. 10, 11-I, 17, 19 del Cód. Proc. Civ.-2013, art. 45-I al IV de la Ley N° 708, aplicables por disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab.; sosteniendo que en base a la prueba acompañada, suscribió Contrato de Comisión de naturaleza comercial, mediante Escritura Pública N° 820/2016 de 15 de diciembre, con la Empresa Unipersonal “Roxana Villarroel Dávila”, para prestar servicios comerciales de productos, realizando dicha labor por cuenta propia, de forma independiente, sin ningún tipo de subordinación, dependencia ni remuneración, el cual se encuentra inserto dentro del ámbito civil y comercial, regulada por los arts. 5-1, 28, 31, 133, 1260 del Cód. Com., 454, 519 del Cód. Civ., 14-I y IV, 47-I de la C.P.E., siendo por tanto la naturaleza de la relación de orden únicamente civil y comercial y no laboral.

Excepción de arbitraje que fue resuelta por Auto Definitivo de 24 de mayo de 2019, que declaró probada la excepción previa de incompetencia, por lo que declino su conocimiento de la causa, ordenando la remisión del expediente original a la Cámara de

Comercio, Industria y Servicios de la CAINCO, con el fundamento: "La parte demandante alega que las relaciones laborales en tareas propias y permanentes de la empresa, no pueden estar al margen de la Ley General del trabajo, sin embargo, las relaciones entre ambas empresas, surgen del convenio de 2 empresas jurídicas que contratan en interés de sus negocios comerciales y no se trata de una relación de carácter intuito personal en la cual una persona natural contrata u ofrece sus servicios a otra persona sea natural o jurídica, lo que no ocurre en el caso, si bien en el art. 127 del Cód. Proc. Trab. la excepción vía arbitraje y conciliación no está incluida, tampoco la Ley prohíbe su aplicación, tal como ordena el art. 13 num. I, II, III de la C.P.E.

La aplicación de la Ley de Arbitraje y Conciliación vigente por la Ley N° 708 de 25 de junio del 2015 y la abrogada Ley N° 1770 vigente desde el inicio del primer contrato o convenio comercial entre ambas empresas jurídicas implica que el suscrito Juez debe apartarse del conocimiento de la presente causa y remitir obrados ante la CAINCO (…)".

Resolución apelada por la demandante, arguyendo que las excepciones se encuentran previstas en el art. 127 del Cód. Proc. Trab., no pudiendo darse cabida a una excepción de arbitraje y conciliación netamente civilista que no se encuentra reconocido por el articulo antes señalado; asimismo señaló, que no se dio aplicación al principio de primacía de la realidad en materia laboral previsto en el art. 4 del D.S. N° 28699, art. 4 y 44 del Cód. Proc. Trab.

Recurso que fue resuelto por A.V. N° 94/2919, que revocó el Auto de 24 de mayo de 2019, declarando improbada la excepción de incompetencia vía excepción de arbitraje planteada por la empresa, con el fundamento: "(…) el Juez a quo procedió incorrectamente en razón a que su competencia está determinada por la pretensión de la actora cual es el pago de beneficios sociales, cuyo juzgamiento es de su exclusiva competencia y a su vez el pretendido derecho será otorgado o negado dependiendo de la existencia o no de la relación laboral, aspecto que solo puede resolverse dentro de un proceso laboral".

En relación a la interpretación errónea de los arts. 45-II de la Ley N° 708 relacionados con los arts. 25, 28, 31, 1260, 1263 y 1271 del Cód. Com. y 1289-I, III, 1296 del Cód. Civ., en relación a la petición de declinatoria de jurisdicción y competencia por la vía de la "excepción de arbitraje" que es de preferente aplicación porque el Contrato de Comisión comercial descrita en las Escrituras Públicas Nos. 365/2011 y 820/2016, suscritos entre Alta Estética S.R.L. y la actora, se acordó en su cláusula Decima Segunda, que ante cualquier controversia se someterían a una conciliación bajo las normas y el procedimiento del Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la CAINCO de la ciudad de Santa Cruz, y que en caso de no existir acuerdo se someterá a un arbitraje bajo la Ley N° 708.

Al respecto, corresponde señalar que el art. 127 del Cód. Proc. Trab., prevé las excepciones previas y perentorias que se pueden oponer en un proceso laboral, estableciendo a su vez el art. 128 de la referida norma, que todas las excepciones previas se opondrán al mismo tiempo, antes de contestar la demanda, acompañando prueba preconstituida, observándose que dentro de estas excepciones no se encuentra la "excepción de arbitraje" opuesta por la empresa demandada; en tal sentido el Juez de instancia al haber declarado probada la excepción señalada, mediante el Auto de 24 de mayo, incurrió en error y transgresión de la norma especial descrita precedentemente, misma que fue corregido por el Tribunal de apelación, al declarar improbada la excepción de incompetencia, por estar dentro de la competencia establecida en los arts. 9 y 43 del Cód. Proc. Trab., además que la excepción de arbitraje no corresponde en materia laboral, consecuentemente, no se advierte conculcación al art. 45 de la Ley 708.

Por consiguiente, no se ingresa a considerar las demás normas invocadas por el recurrente en el recurso de casación, toda vez que la pretensión no fue considerado en el fondo, máxime cuando el recurso de casación no tiene sustento legal en las normas procesales civiles, que objete el contenido del Auto de Vista recurrido que declaró improbada la excepción de incompetencia.

En relación a que no se consideró la naturaleza jurídica del contrato de comisión comercial y que en el caso no se presentan las características o elementos necesarios de una relación de dependencia laboral; contrato sujeto al ámbito del Cód. Com. arts. 25, 28, 1260, 1263 y 1271, con un sistema de comercialización de producto e línea natura que realizaba la empresa Alta Estética S.R.L.; no corresponde a esta instancia referirse a dicho argumento, toda vez que son aspectos que deben ser resueltos en Sentencia, consiguientemente, resulta innecesario realizar mayor fundamentación al respecto.

Conforme los actos señalados, se evidencia que el Tribunal de apelación al revocar la decisión asumida por el Juez de primera instancia, actuó de forma acertada, toda vez que conforme prevén los arts. 9, 42, 43 inc. b) y h), 44 y 45 del Cód. Proc. Trab., concordante con el art. 152 de la Ley N° 025 de Organización Judicial (L.Ó.J.), los Jueces del Trabajo y Seguridad Social tienen competencia para conocer las demandas de pago de beneficios sociales y derechos laborales adquiridos interpuestas por los trabajadores, tal como ocurre en la especie, pues de la demanda, se colige que la actora impetró el pago de beneficios sociales de indemnización, desahucio, pago de aguinaldo, vacaciones, bono de antigüedad, prima anual de utilidades.

Beneficios sociales los cuales no pueden ser declinados por el Juez de primera instancia, pues existen cuestiones de hechos que deben ser dilucidados en el transcurso del proceso, para que en sentencia, se reconozca o niegue el pago de los mismos, según se acredite mediante prueba que demuestre o desvirtué los derechos reclamados por el actor, pero de ninguna manera el juez de la causa, puede negar su competencia, esto por disposición de los arts. 1 de la L.G.T., 1 del R.L.G.T., 4 y 11-a) del Cód. Proc. Trab., por la presunta inexistencia de una relación laboral, que aún en el inicio del proceso no está acreditada o desvirtuada y con mayor razón, si la actora, pretende entre otros, derechos que son tutelados por la Ley General del Trabajo.

En ese entendido, de acuerdo a lo previsto por el art. 9 del Cód. Proc. Trab., la Judicatura del Trabajo, tiene competencia para decidir las controversias emergentes de los contratos de trabajo, sean estos por comisión u otros, sin que ello signifique, que se está reconociendo a priori, que el contrato suscrito entre la demandante y el recurrente, sea de esta naturaleza, en tanto que el art. 43 del mismo cuerpo legal, establece que los Jueces de Trabajo y Seguridad Social, tiene competencia para conocer en primera instancia, b) "De las acciones sociales, individuales o colectiva, suscitadas como emergencia de la aplicación de las leyes laborales (…)", concordante con el art. 73 de la L.Ó.J., "Competencia de Juzgados Públicos en Materia de Trabajo y Seguridad Social) Las juezas y jueces en materia de Trabajo y Seguridad social, tienen competencia para:

3. Conocer y decidir acciones individuales o colectivas, por derechos y beneficios sociales, indemnizaciones y compensaciones, y en general conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las leyes sociales, de los convenios y laudos arbitrales".

Bajo ese marco normativo, se llega a la convicción de que los juzgadores en materia laboral, tienen competencia para conocer y tramitar la presente causa, toda vez que existió un contrato de índole laboral, según la demandante, o de carácter civil – comercial, según el recurrente, aspectos que como se refirió precedentemente, deberán ser probados en el transcurso del proceso.

Conforme a lo expuesto, este Tribunal advierte que la conclusión arribada por el Tribunal de alzada, al revocar el Auto de 24 de mayo de 2019 y declarar improbada la excepción de incompetencia vía excepción de arbitraje, actuó de manera acertada, en concordancia con las normas precedentemente fundamentadas y desglosadas, así como en aplicación estricta del sustantivo y adjetivo laboral.

Corresponde finalmente, reiterar que el hecho de admitirse y tramitarse el proceso, no implica vulnerar derechos de la empresa demandada, considerando que los derechos de los trabajadores son irrenunciables según prevén los arts. 48-III de la C.P.E., concordante con el art. 4 de la L.G.T., y porque también al admitirse y tramitarse el proceso, se está tutelando derechos de los empleadores, quienes conforme establece el art. 47-I de la Norma Suprema, se encuentra también protegido por las normas constitucionales garantizando el ejercicio de su actividad empresarial, industrial y económica de manera licita siempre que no perjudique el bien colectivo; por consiguiente, en el curso del proceso, conforme se señaló precedentemente corresponde al Juez de la causa, conocer y resolver los fundamentos de la demanda.

En consecuencia, sobre la base de lo expuesto, corresponde aplicar el art. 220-II del Código Procesal Civil, 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. 106 a 116 interpuesto por la Empresa Comercial Alta Estética S.R.L. representada por el Abg. Primitivo Gutiérrez Sánchez contra el A.V. Nº 94/2019 de 15 de octubre.

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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

320

Wency Canaviri Cruz c/ Eulalia Cárdenas Zanga vda. de Magne
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad de fs. 211 a 213, interpuesto por Eulalia Cárdenas Zanga vda. de Magne, contra el Auto de Vista N° AV-SECCASA-255/2019 de 25 de noviembre, de fs. 205 a 208, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social, Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso social por pago de "Beneficios Sociales", seguido por el demandante Wency Canaviri Cruz, contra Eulalia Cárdenas Zanga vda. de Magne.

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario Segundo de la ciudad de Oruro, emitió la Sentencia Nº 43/2018 de 30 de mayo, de fs. 168 a 175, declaró PROBADA en parte, la demanda de pago de beneficios sociales, disponiendo que Eulalia Cárdenas Zanga vda. de Magne, cancele a favor del actor la suma de Bs. 28.290,00, por concepto de Beneficios Sociales por concepto de indemnización, vacación 3 gestiones de 20 días cada uno, sin costas.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por Eulalia Cárdenas Zanga vda. de Magne, por escrito de fs. 188 a 189, resuelto por A.V. N° AV-SECCASA-225/2019 de 25 de noviembre de fs. 205 a 208, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, "CONFIRMÓ" la Sentencia Nº 43/2018 de 30 de mayo.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE "NULIDAD", CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

La recurrente afirmó que el Auto de Vista recurrido, no cuenta con la debida fundamentación, que garantice la imparcialidad y pleno convencimiento que no había otra forma de resolver con relación a los fundamentos de su apelación, lo que transgrede el art. 115-II de la C.P.E.

Señaló que la autoridad jurisdiccional, la condenó al pago de Bs. 28.900 en el 100%, cual si fuese la única heredera, sin compulsar ni otorgarle el valor probatorio a los certificados de nacimientos de los cinco herederos que adjuntó como medio de prueba, sin integrarlos a la Litis a los demás herederos, para que de manera conjunta si correspondiese cancelen todos los herederos; incurriendo en vicio procesal, violando su derecho a la seguridad jurídica y falta de motivación; Auto de Vista que no refirió fundamento alguno sobre el por qué no se integró a la demanda a los demás herederos de sus esposo fallecido; a ese fin citó la S.C. N° 0242/2011-R de 16 de marzo, que refiere a la nulidad por vicios procesales.

Por último, señaló que se violó los arts. 1000 y 1003 del Cód. Civ., puesto que la sucesión comprende los derechos y obligaciones transmisibles que no se extinguen con la muerte y en el caso motivo de su recurso se advierte que existe prueba cursante en obrados que existen cinco herederos que no fueron integrados a la Litis.

Petitorio:

Solicitó que en aplicación del art. 106 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable por supletoriedad, se anule obrados hasta la providencia de admisión de la demanda y en su mérito disponga que la Juez de primera instancia, integre al proceso a todos los herederos y presuntos herederos de su esposo fallecido.

Contestación al recurso:

El demandante señaló que la demandante, pretende dilatar la causa donde se reconoce sus beneficios sociales; recurso de nulidad con argumentos que ya fueron resueltos en su oportunidad.

Asimismo, refirió que, en caso de duda debe prevalecer la interpretación más favorable al trabajador, conforme el principio "indubio pro operario" y el principio de primacía de la realidad, previstos en el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab., art. 4 de la L.G.T. y art. 48-II de la C.P.E.

Por último, solicitó confirmar el A.V. N° AV-SECCASA-255/2019.

Auto de admisión del recurso.

Interpuesto el recurso de nulidad por la recurrente, por Auto N° 19/2020 de 23 de enero, de fs. 220, el Tribunal de apelación concedió el recurso impetrado; el que, por Auto Supremo de 30 de enero de 2020 de fs. 228, este Tribunal, admitió el recurso de nulidad o casación en la forma de fs. 179 a 181, interpuesta por Eulalia Cárdenas Zanga vda. de Magne, contra el A.V. N° 255/2019 de 25 de noviembre, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS y DOCTRINALES DEL FALLO

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

Conforme ha establecido este Tribunal Supremo en abundante Jurisprudencia, el recurso de nulidad o casación en la forma, se sustenta en la violación de normas sustantivas o adjetivas, en el trámite del proceso, que evidencie la infracción de formalidades procesales que devenguen generalmente en indefensión.

Estas infracciones legales deben estar necesariamente identificadas en el proceso y respaldadas mediante normas que permitan su aplicación en mérito a los principios de legalidad y trascendencia, conforme además instituye el art. 105-I y II del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable por determinación de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

De las nulidades procesales.

En referencia a las nulidades, debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado, es decir, que tenga incidencia en el debido proceso y el derecho a la defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma; sino que, para una declaratoria de nulidad debe de considerarse y ponderarse todos los elementos que afecten o no de manera directa a los derechos de los involucrados.

En ese sentido Alsina en su obra “Las Nulidades en el Proceso Civil”, sostiene que: “… las nulidades calificadas por la ley, son las nulidades esenciales que pueden ser declaradas de oficio porque ellas se fundan en la violación de una garantía constitucional”. Lo anterior conlleva a decir que, en el tratamiento de las nulidades procesales, no es un tema de defensa de las meras formalidades; pues, las formas previstas por Ley no deben ser entendidas como meros ritos; sino, como verdaderas garantías para que el proceso se desarrolle en orden y en resguardo de los derechos de las partes, siendo necesario distinguir las formas esenciales de las meras formalidades.

Precisamente por ello, corresponde contrastar la denuncia de nulidad con los principios que rigen la materia y deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de declarar la nulidad, entre ellos, el principio de especificidad, que establece que no existe nulidad si ésta no se encuentra prevista por ley; el principio de trascendencia, por el cual no hay nulidad de forma, si la alteración no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio, es decir “no hay nulidad sin perjuicio”; el principio de convalidación, por el que toda nulidad se convalida por el consentimiento de la parte, si no fueron observadas en tiempo oportuno, precluyendo su derecho; y, finalmente, el principio de protección, estableciendo que la nulidad solo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante.

En tal virtud, se entiende que, la nulidad procesal es una medida sancionatoria de última ratio, de aplicación excepcional, siendo la regla la conservación de los actos desarrollados en proceso y la nulidad su excepción, criterio procesal que emerge del contenido normativo de los arts. 16 y 17 de la L.Ó.J., que señala como deber funcional de los administradores de justicia el de proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuanto exista irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole el derecho a la defensa de las partes.

Por consiguiente, corresponderá estimar la nulidad de obrados, cuando se identifica claramente que, en la tramitación de un proceso, se incurrió en violación de esas formalidades procesales, que además de vulnerar derechos constitucionales, evidencie una flagrante violación al derecho de defensa; es decir que se hubiese provocado indefensión, conforme instituye el art. 105-I infine del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso por permisión del art 252 del Cód. Proc. Trab.

Resolución del caso concreto:

La recurrente, repite los mismos argumentos de su recurso de apelación que ya fueron objeto de resolución; persiste, indicando que el Tribunal de apelación, no se pronunció respecto a los otros herederos de Juan Magne Miranda, para que si correspondiere los demás cinco herederos cancelen los beneficios sociales a favor del demandante y no sea asumido solo por la recurrente.

Al respecto, el art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, determinando claramente la norma adjetiva, que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista, disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y resolución de ningún agravio expuesto en el recurso; sin embargo, debe tenerse presente que es una obligación de los administradores de justicia, entre estos de los Tribunales de apelación, velar por que las gestiones judiciales se

lleven sin vicios de nulidad, como también la obligación de tomar medidas para que aseguren la igualdad efectiva de las partes, y en cumplimiento de las normas procesales.

Asimismo, la nulidad constituye una medida de última ratio, de tal modo que su aplicación deberá reservarse para casos excepcionales, como instrumento para la corrección o reposición de un acto carente de los requisitos formales indispensables para la obtención de su fin; o bien, cuando un acto de tal naturaleza sea en evidencia agraviante a las bases elementales del sistema jurídico.

Estos aspectos que comprenden una correcta e imparcial tramitación de los procesos, están previstos en el Código Procesal Civil, que en su art. 5, establece: "Las normas procesales son de orden público y, en consecuencia, de obligado acatamiento, tanto por la autoridad judicial como por las partes y eventuales terceros", determinándose en su art. 6 la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva, y reconociéndose entre los principios que rigen la tramitación de los procesos, el de la legalidad, citado en el art. 1 núm. 2) del Cód. Proc. Civ.-2013: "La autoridad judicial, en los procesos deberá actuar con arreglo a lo dispuesto en la Ley"; a partir de ello entonces, se comprende que las normas procesales sean de cumplimiento obligatorio, por ser ellas de orden público y por tanto tener el suficiente vigor de afectar aquel orden en caso de un eventual incumplimiento o transgresión de grave afectación.

En autos, conforme se aprecia de los argumentos del Auto de Vista recurrido, éste responde de forma concisa, pero puntual a los agravios que fueron expuestos en la apelación; es decir, resolvió los mismos agravios alegados, específicamente al punto traído en controversia por la recurrente; al efecto el Auto de Vista, señaló:

"Que, por los actos jurídicos generados, por la viuda ahora apelante, este Tribunal percibe que la recurrente acepta la herencia dejada por el de cujus de manera pura y simple, o sea con estos actos cuando el sucesor ha asumido el título de heredera, es decir la aceptación es tácita cuando la heredera ha realizado actos jurídicos como es en el caso de asumir defensa, tampoco existe negación de herencia, sino en su calidad de supérstite realiza actos procesales, lo cual hace presumir necesariamente su voluntad de aceptar, los bienes gananciales dejados por el de cujus "Juan Magne Miranda".

(…)

En lo que respecta de los presuntos herederos existentes que fueran sus hijos, los mismos que debieron ser integrados al proceso, al respecto debemos comprender que los hijos tienen un derecho espectaticio, no así pueden asumir obligaciones, sino esta obligación, es responsabilidad de la cónyuge supérstite por tratarse de bienes gananciales como son los buses, que de uno de ellos era el conductor el ahora demandante, en esa consecuencia, se genera los derechos laborales que por derecho le corresponde, además que son de orden público, mismos derechos son irrenunciables e imprescriptibles como lo establece el art. 48 de la Constitución Política del Estado".

Corresponde recordar que, la fundamentación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; sino que, exige una estructura de forma y fondo, que satisfaga todos los puntos demandados, debiendo expresarse sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión; en cuyo caso, las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. En otras palabras, debe estar razonablemente fundado, es decir explicar los motivos y razonamientos por las cuales se llega a esa conclusión.

Para el caso, no se evidencia que el Auto de Vista recurrido, incumpla con la debida fundamentación y motivación en relación al agravio señalado por la recurrente, siendo claro en su determinación, precisando la observancia del principio de verdad material y respeto al derecho del debido proceso previsto en los arts. 115-II y 180 de la C.P.E.

En consecuencia, de la lectura del recurso de nulidad, se advierte que los argumentos de la recurrente, no son valederos para declarar la nulidad de obrados, por cuanto no condicen con los principios procesales de la nulidad; es decir, especificidad o legalidad, conservación, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión, menos actos que violen el derecho a la defensa que asiste a la demandada, habiendo la recurrente asumido su representación en el proceso en las diferentes etapas; no pudiendo ahora solicitar la nulidad por vulneración del derecho a la defensa de los otros herederos, los cuales, no tuvieron ninguna relación laboral con el demandante y contra quienes, la demandada podrá en la vía judicial pertinente, solicitar la acción que corresponda.

En relación a la violación de los arts. 1000 y 1003 del Cód. Civ.; este Tribunal se encuentra impedido de realizar un análisis y pronunciamiento al respecto, toda vez que las disposiciones legales citadas, no fueron objeto de apelación, consecuentemente, conforme al principio de congruencia, no corresponde realizar mayor fundamentación.

En base a lo anterior, este Tribunal concluye que el Tribunal de apelación, obró en el marco de lo correcto y con total sindéresis jurídica, por lo que, corresponde fallar conforme establece 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 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 nulidad de fs. 211 a 213, interpuesto por Eulalia Cárdenas Zanga vda. de Magne, contra el A.V. N° AV-SECCASA-225/2019 de 25 de noviembre, cursante de fs. 205 a 208, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

321

María Rusmila Altamirano Vega c/ Gerencia Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 308 a 314, interpuesto por la Gerencia Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales, representada por Verónica J. Sandy Tapia, contra el Auto de Vista AV.SECCASA-194/2019 de 2 de octubre, de fs. 300 a 304, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso contencioso tributario seguido por María Rusmila Altamirano Vega, contra la entidad recurrente, la contestación al recurso de fs. 317 a 320, el Auto Nº 146/2019 de 29 de octubre de fs. 321, por el que se concedió el recurso; el Auto de 20 de noviembre de 2019 de fs. 325 por el que se admitió el mismo; los antecedentes del proceso; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia N° 141/2017.

Presentado el proceso contencioso tributario por la demandante María Rusmila Altamirano Vega de Mamani, el Juez del Trabajo y Seguridad Social y Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió al Sentencia N° 141/2017 de 25 de julio fs. 249 a 253, que declaro PROBADA la demanda interpuesta; en consecuencia, revocó totalmente la Resolución Determinativa Nº 17-00056-16 de 3 de marzo de 2016, más la Vista de Cargo Nº 571/2015 de 30 de noviembre, determinando la validez de las 17 facturas observadas de los periodos de febrero, abril, septiembre, octubre y diciembre de la gestión 2012 y la suma total que corresponde a cada una de ellas, otorgando y/o restituyendo el respectivo crédito fiscal que le corresponde al contribuyente María Rusmila Altamirano Vega de Mamani de 19.317 UFV equivalente a Bs. 40.742.-.

En cuanto al incumplimiento de deberes formales por la entrega parcial de la información y documentación requerida por el SIN-ORURO, se dejó sin efecto la multa de 1.000 UFV, previstas en el sub numeral 4.1 del anexo consolidado A de la RND Nº10.0037.07 de 14 de diciembre de 2007, puesto que no corresponde exigir otros medios de pago a más de que la factura original, por compras menores a 50.000 UFV, conforme previene el art. 37 del D.S. N° 27310.

Auto de Vista N°AV. SECCASA-194/2019 de 2 de octubre

Contra la referida Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación de fs. 257 a 263; que fue concedido a fs. 269; en ese contexto la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista AV. SECCASA-194/2019 de 2 de octubre, de fs. 300 a 304, que 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:

Una vez que expuso los antecedentes que llevaron a emitir el Auto de Vista recurrido, indicó que ésta resolución, mantiene el criterio de que las 17 facturas observadas, son válidas en razón a que sólo se tendrían que exigir medios de pago por transacciones superiores a Bs. 50.000; y por otra parte, alegó que la demandante habría obtenido dichas facturas de buena fe y que el hecho de no ser correctamente dosificadas, no puede ser atribuible al comprador, razones por las cuales no pueden ser depuradas; en ese contexto, establecen una incorrecta aplicación del art. 4 y 8 de la Ley N° 843, art. 8 del D.S. N° 21530 y art. 41 parág. I num. 2 de la RND 10-0016-07, lo que acusa agravio a la Autoridad Tributaria (AT) y por ende al Estado, sustentándolo de la siguiente manera:

La Factura Nº 145470, correspondiente al periodo de febrero de 2012, con Nº de Autorización 52010059517, no es válida para el cómputo del crédito fiscal debido a que la factura original consigna la Placa 1784-ENH y de acuerdo a RUAT presentado el vehículo no se encuentra registrado a nombre del contribuyente, por lo tanto, no demuestra de manera objetiva y fehaciente que el gasto se encuentre relacionado con la actividad gravada, conforme señalan los nums. 1,4 y 5 del art. 70 de la Ley N° 2492 “Demostrar la procedencia y cuantía de los créditos impositivos que considere le correspondan…”, art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley N° 843, art. 8 del D.S. N° 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley N° 14379.

La Factura Nº 13577, correspondiente al periodo de abril de 2012, con Nº de Autorización 400400716644, no es válida para el cómputo del crédito fiscal, debido a que la factura original consigna la Placa 1300-ZKY y de acuerdo a RUAT presentado, el vehículo no se encuentra registrado a nombre del contribuyente; por lo tanto, no demuestra de manera objetiva y fehaciente que el gasto se encuentre relacionado con la actividad gravada, conforme señalan los nums. 1, 4 y 5 del art. 70 de la Ley N° 2492 "Demostrar la procedencia y cuantía de los créditos impositivos que considere le correspondan…", art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley N° 843, art. 8 del D.S. N° 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley N° 14379.

La Factura Nº 151362, correspondiente al periodo de abril de 2012, con Nº de Autorización 52010059517, no es válida para el cómputo del crédito fiscal debido a que la factura original consigna la Placa 1784-ENH y de acuerdo a RUAT presentado, el vehículo no se encuentra registrado a nombre del contribuyente; por lo tanto, no demuestra de manera objetiva y fehaciente que el gasto se encuentre relacionado con la actividad gravada, conforme señalan los nums. 1, 4 y 5 del art. 70 de la Ley Nº 2492 "Demostrar la procedencia y cuantía de los créditos impositivos que considere le correspondan…", art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley Nº 843, art. 8 del D.S. Nº 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley Nº 14379.

La Factura Nº 152490, correspondiente al periodo de abril de 2012, con Nº de Autorización 52010059517, no es válida para el cómputo del crédito fiscal debido a que la factura original consigna la Placa 1784-ENH y de acuerdo a RUAT presentado, el vehículo no se encuentra registrado a nombre del contribuyente; por lo tanto, no demuestra de manera objetiva y fehaciente que el gasto se encuentre relacionado con la actividad gravada, conforme señalan los nums. 1, 4 y 5 del art. 70 de la Ley N° 2492 "Demostrar la procedencia y cuantía de los créditos impositivos que considere le correspondan…", art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley Nº 843, art. 8 del D.S. Nº 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley Nº 14379.

La Factura Nº 9101, correspondiente al periodo de abril de 2012, con Nº de Autorización 400100698153, no es válida para crédito fiscal debido a que la factura original no se consigna el Número de Identificación Tributaria (NIT), contraviniendo lo señalado en el num. 4 del art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley Nº 843, art. 8 del D.S. Nº 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley Nº 14379.

La Factura Nº 167514, correspondiente al periodo de agosto de 2012, con Nº de Autorización 520100113009, no es válida para crédito fiscal, se evidencia la compra a través del libro de ventas, registra el Nº de NIT 31061819 siendo lo correcto el NIT 3106180019, contraviniendo lo señalado en el num. 4 del art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley Nº 843, art. 8 del D.S. Nº 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley Nº 14379.

La Factura Nº 12828, correspondiente al periodo de septiembre de 2012, con Nº de Autorización 520400113081, no es válida para crédito fiscal debido a que la factura original se consigna el número de C.I. 3106180 siendo lo correcto el número de NIT 3106180019, contraviniendo lo señalado en el num. 4 del art. 41 de la RND10.0016.07, art. 8 de la Ley 843, art. 8 del D.S. Nº 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley Nº 14379.

Las Facturas Nos. 15570, 16529, 16802, correspondientes al periodo de octubre de 2012, con Nº de autorización 520400113081, no son válidas para el cómputo del crédito fiscal debido a que, en las facturas originales se consignó el Nº de C.I. 3106180 siendo lo correcto el Nº de NIT 3106180019, contraviniendo lo señalado en el numeral 4 del art. 41 de la RND 10.0017.07, art. 8 de la Ley Nº 843, art. 8 del D.S. Nº 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley Nº 14379.

La Factura Nº 16192, correspondiente al periodo de octubre de 2012 con Nº de autorización 520400113081, no es válida para el cómputo del crédito fiscal, debido a que, en la factura original se encuentra emitida a otro cliente, además que el medio de pago presentado, evidencia la efectiva realización de la transacción, por lo tanto, no demuestra precedencia y cuantía del crédito impositivo, conforme señalan los nums. 1, 4 y 5 del art. 70 de la Ley Nº 2492 "Demostrar la procedencia y cuantía del crédito impositivo que considere le correspondan…", art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley Nº 843, art. 8 del D.S. Nº 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley Nº 14379.

La Factura Nº 6049, correspondiente al periodo de diciembre de 2012, con Nº de autorización 400100582894, no es válida para el cómputo del crédito fiscal debido a que la factura original con cuenta con el Número de Identificación Tributaria NIT, contraviniendo lo señalado en el numeral 4 del art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley N° 843, art. 8 del D.S. N° 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley N° 14379.

Las Facturas Nos. 9927, 9930, 5978, 5986, correspondientes al periodo de diciembre de 2012, con Nº de autorización 400100617141, no son válidas para el cómputo de crédito fiscal, debido a que no fueron dosificadas, ni autorizadas por la AT; además, el medio de pago presentado, no evidencia la efectiva realización de la transacción; por lo tanto, no demuestra procedencia y cuantía del crédito impositivo, conforme señalan los nums. 1, 4 y 5 del art. 70 de la Ley Nº 2492 "Demostrar la procedencia y cuantía de los créditos impositivos que considere le correspondan…", art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley Nº 843, art. 8 del D.S. Nº 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley N° 14379.

La Factura Nº 1466, correspondiente al periodo de diciembre de 2012 con Nº de autorización 400100738436, no es válida para el crédito fiscal debido a que la factura se encuentra emitida al cliente Gran Sucre Hotel con NIT 336289013, de acuerdo a libro

de ventas enviado por el proveedor, además el medio de pago presentado no evidencia la efectiva realización de la transacción conforme señalan los nums. 4 y 5 del art. 70 de la Ley Nº 2492. “Demostrar la procedencia y cuantía de los créditos impositivos que considere le correspondan…”, art. 41 de la RND 10.0016.07, art. 8 de la Ley Nº 843, art. 8 del D.S. Nº 21530, art. 36, 37, 38, 39 y 40 de la Ley Nº 14379.

En tal contexto se evidencia que el Tribunal de apelación al validar las facturas (145470 febrero/2012, 13577, 151362, 152490 y 9101 abril/2012; 167514, 12828 septiembre/2012; 15570, 16192, 16529 y 1682 octubre/2012; 6049, 9927, 9930, 1466, 5978 y 5986 diciembre/2012), no aplicaron de forma correcta el art.4 y 8 de la Ley Nº 843 y art. 8 del D.S. Nº 21530; toda vez que, no tomaron en cuenta que al momento de solicitar al contribuyente la documentación de respaldo de sus transacciones, no se solicitó medios fehacientes de pago emitidas por entidades financieras reconocidas por la ASFI, como establece el art. 37 del D.S. Nº 27310, la documentación que fue solicitada fue referida a medios de pago que demuestren la efectiva realización de la transacción; vale decir, a documentos contables claros en su contenido, que demuestren indubitablemente que la venta de los productos detallados en las facturas fueron realizadas en aplicación del art. 8 de la Ley N° 843 y art. 8 del D.S. Nº 21530 y no como mal se interpretó el art. 37 del D.S. Nº 27310.

En ese entendido, el contribuyente estaba en la obligación de respaldar sus transacciones de las indicadas facturas, conforme establece el art. 70 de la Ley N° 2492 con documentos e instrumentos públicos, que permitan demostrar sus pretensiones; aspecto que no fue cumplido por parte del contribuyente y permitió derivar en una de las observaciones para la depuración del crédito fiscal, contenido en las citadas facturas; entonces, refiere que no interpretaron ni aplicaron correctamente los arts. 4 y 8 de la Ley N° 843 y art. 8 del D.S. N° 21530; toda vez que, para que un contribuyente se beneficie con el crédito fiscal, producto de las transacciones que declara a través de sus facturas de compras, deben cumplirse tres requisitos fundamentales siendo los siguientes:1) La transacción debe estar respaldada con la factura original; 2) que se encuentre vinculada con la actividad gravada; y 3) que la transacción se haya realizado efectivamente.

En ese sentido, en relación con el primer requisito referente a que el crédito fiscal se encuentre respaldado con la factura, nota fiscal o equivalente, conforme dispone el art. 8 de la Ley N° 843, se evidencia que en el presente caso, el mismo fue cumplido; con relación al segundo requisito, se habría cumplido por cuanto las facturas corresponden a materiales necesarios para el funcionamiento de la actividad; y en relación al tercer requisito, referente a que la transacción hubiese sido efectivamente realizado, en los casos de la facturas Nos. 15686, 71409 octubre/2010; 100807, 15687 noviembre/2010; y 9805, 15688 y 71426 diciembre/2010) observadas, no cumplen este requisito; toda vez que, como se puede verificar del expediente administrativo, la demandante no presentó documentación alguna que respalde la efectiva realización de la transacción.

Puesto que el sujeto pasivo, debió llevar obligatoriamente libros y registros que estime conveniente y documentos que respalden sus transacciones, a objeto que los mismos tengan efectos probatorios y puedan ser utilizados como medios de prueba ante las instancias que así lo requieran; en el presente caso, la contribuyente no presentó documentación que demuestre los extremos ya citados, lo que permite sustentar aún más la depuración efectuada.

Por otro lado, tampoco se aplicó correctamente lo establecido por el art. 41 de la Resolución Normativa de Directorio Nº 10-0016-07 de 18 de mayo de 2007; porque, precisa que un sujeto pasivo, podrá ser beneficiado con el crédito fiscal, siempre y cuando, cumplan ciertos requisitos, entre los cuales está el haber sido dosificada por la AT, requisito que no cumplen las Facturas (5978, 5986 diciembre/2012) depuradas dentro del proceso de verificación, pero aun así fueron validadas por las autoridades al confirmar la Sentencia Nº 141/2017. También aclara respecto a la depuración de las facturas, que de la revisión del SIRAT-2 en lo referente a la correcta dosificación, se evidencia, de los reportes cursantes en los papeles de trabajo del expediente administrativos, que los números de factura que consignan las mismas, están fuera del rango de dosificación autorizada por la AT, aspecto que sustenta más su depuración, toda vez que al no haber sido debidamente autorizadas dichas facturas, no surten efectos legales como tales.

Por lo expuesto al confirmar la Sentencia, el Auto de Vista recurrido, implica dar validez a facturas que no fueron autorizadas por la AT, vale decir, que se estaría haciendo surtir efectos legales reconociendo como públicos, a documentos no reconocidos ni autorizados; aspecto que consecuentemente, impediría a la Administración Tributaria AT realizar el cobro de adeudos tributarios al Estado. Además, que se validarían facturas que no cumplen con los requisitos mínimos establecidos en la RND 10-0016-07 art. 41. Finalmente, la contribuyente realizó compras como son accesorios para un vehículo que no se encuentra a su nombre. Beneficiándose finalmente de un crédito fiscal no respaldado y en consecuencia de ello, el SIN como entidad recaudadora de tributos, se constituye en el ente agraviado con la emisión del Auto de Vista, al verse impedido de realizar el cobro del adeudo tributario determinado al sujeto pasivo.

Finalmente señaló que los actos de la AT, fueron desarrollados observando en todo momento los principios de legalidad y presunción de legitimidad, imparcialidad, verdad material, publicidad y buena fe, previstos en el art. 4 de la Ley Nº 2341, respetando los derechos y garantías reconocidos por la C.P.E.

Petitorio.

En tal sentido pidió se resuelva el recurso y se emita resolución que case el Auto de Vista recurrido, determinado la revocatoria del mismo y consecuentemente, se revoque la Sentencia 141/2017 de 25 de julio; y por ende, se declare firme, subsistente, liquida y exigible la Resolución Determinativa Nº 17-00056-16 de 3 de marzo de 2016.

Contestación.

La contribuyente – demandante – contestó el recurso señalando que en el recurso de casación de contrario, no existe la remota manifestación por parte del SIN-ORURO, de cuál la forma y cómo el Tribunal de alzada, habría incurrido en error de hecho o de derecho al valorar la prueba; señalando además de manera genérica, que el Tribunal incurrió en errores en la apreciación de las pruebas, sin manifestar si el error es de hecho o de derecho, argumentos obtusos e imperfectos que no cuentan con contenido legal técnico, para que pueda ser viable el recurso de casación como tal.

Además, se limita a repetir y reproducir nuevamente en su recurso de casación las mismas pretensiones incoadas en la contestación a la demanda primigenia y que fueron resueltos por la Sentencia y Auto de Vista respectivo, incumpliendo de esta forma el inc. 3 del art. 274 de la normativa ritual civil.

Señaló que, el Fisco observó y depuró las 17 facturas, porque las mismas no habrían sido correctamente dosificadas, como así porque de su parte no procedió a entregar los medios de pagos de los mismos, fundando esta su desacertada decisión en los arts. 70-6) y 8) de la Ley N° 2492, el Anexo consolidado A) de la RND 10-0037-07, reforzando más en su impugnación este criterio errado, en los arts. 160 punto 5; 162 y 169 todos de la Ley N° 2492, normas generales que tan sólo menciona los incumplimientos de los deberes formales en general; más no así, regularían de manera específica la aplicación de ésta sanción pecuniaria, por la falta de presentación de los medios de pago, que para tal falta y/o incumplimiento como deber formal, se encuentra regulado por el art. 37 del D.S. N° 27310, en el cual de manera expresa señala: “Que toda compra y o adquisición mayor a 50.000 UFV, debe necesariamente ser respaldado con medios de pago u otros documentos análogos”, por lo que la norma de ninguna manera señala que estos medios de pago también deben generarse para compras y/o adquisiciones menores al monto establecido; por lo que el fisco, de manera irregular, infundada e incorrecta, por estas compras inferiores a este monto, pretenden que de su parte, pueda respaldar sus transacciones, con medios de pago, forzando además esta posición en los arts. 36 y 37 del Cód. Com., los cuales regulan el manejo de libros y demás obligaciones tributarias que sólo son de carácter general y no específico.

Por otra parte, se efectuó un procedimiento de determinación injusta e ilegal en la depuración de las 17 facturas utilizadas para crédito fiscal, puesto que esas facturas en ningún momento fueron dosificadas por su persona; más bien, el sujeto pasivo quien emitió las mismas; por lo que, el SIN ORURO, debiera haberle iniciado este proceso al sujeto pasivo, emisor de estas facturas; más no así, a su Empresa, que tan sólo fue beneficiado por buena fe, por la compra de sus productos; por lo que este procedimiento de determinación, le fue iniciado a la persona equivocada o incluso ya se le hubiese iniciado al sujeto pasivo emisor, persiguiendo el fisco la obtención de un doble tributo indebido.

Asimismo, indica que las facturas o notas fiscales emitidas fuera de la fecha límite de emisión, no perderán la validez en relación al cómputo del crédito fiscal, sin perjuicio de aplicar la sanción establecida por el art. 64 de la indicada norma.

Por otra parte, refiere a otro punto impugnado por el fisco, observando la Sentencia y Auto de Vista recurrido, donde algunas facturas las Nos. 145470, 151362 y 152490, entre otras, no serían válidas para crédito fiscal, porque en estas facturas se consignaría por compra de combustible a nombre de motorizados que no serían de su propiedad, por lo que con ello no se demostraría la efectiva realización de compras, aspecto incorrecto, puesto que al ser casada, parte de las facturas observadas se habrían girado o emitido a nombre de su cónyuge Emilio Mamani Ríos, por lo cual la ganancialidad de bienes no se le puede depurar, por mandato del parág. I del art. 176 de la Ley N° 603. Aspecto dispuesto de forma acertada por la Juez A quo, en razón a regir en Bolivia, el art. 41 parág. V y VI de la RND 10-0016-07, que señalan: art. 41 “(…) parág. V.- La emisión de las facturas o notas fiscales, sin consignar información o datos normados en la presente resolución, distintos a los establecidos en el parág. I del presente artículo no invalidarán el crédito fiscal contenido en dichos documentos, constituyéndose en incumplimiento a deberes formales a ser sancionado al sujeto pasivo emisor, conforme lo dispuesto en el art. 64 de dicha resolución”.

Asimismo, las facturas o notas fiscales emitidas fuera de la fecha límite de emisión de, no perderán validez en relación al cómputo del crédito fiscal; sin perjuicio de aplicar la sanción establecida por el art. 64 de la señalada norma.

Después aclara que presentó los medios respectivos de pago (comprobantes de pago, declaraciones, libros, constancia de entrega de los materiales comprados), los cuáles podían ser de su parte, presentados o no, en razón a que el art. 37 del D.S. N°27310 Reglamento al Código Tributario, expresa que toda compra y/o adquisición mayor a 50.000 UFV, debe necesariamente ser respaldado con medios de pago u otros documentos análogos; por lo que, la norma de ninguna manera señala que estos medios de pago también deben generarse para compras y/o adquisiciones menores al monto establecido; por lo que el fisco de manera por demás irregular, infundada e incorrecta, por éstas compras inferiores a ese monto, pretende se respalde sus transacciones con medios de pago, cuando no le correspondía presentar medio de pago alguno.

Petitorio.

Por los fundamentos que indica, pidió al Tribunal de casación, una vez cumplidos los tramites inherentes de Ley, declare infundado el recurso planteado, por no cumplir efectivamente con el art. 274-I en todos sus incisos del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013).

Admisión.

Concedido el recurso por Auto de 29 de octubre de 2019 de fs. 321, este Tribunal por Auto de 20 de noviembre de 2019 de fs. 325, admitió el recurso de casación, que se pasa a resolver:

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

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

El art. 74 de la Ley N° 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 de la 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, 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.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, en relación a los puntos identificados por el recurrente, se tiene:

En cuanto al recurso de casación.

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.

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 N° 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".

Bajo el principio de congruencia y pertinencia se resolverá en el fondo, sobre aquello resuelto por el Tribunal de alzada en relación a lo recurrido, sintetizando en un solo punto al ser conducente lo mismo acerca de la depuración de las facturas.

En tal sentido, corresponde poner en claro que la responsabilidad de la validez de las facturas corresponde al sujeto pasivo emisor de dichas facturas, puesto que de ninguna manera se puede trasladar o endilgar aquella responsabilidad a la o el beneficiaria/o que tan sólo se constituye en sujeto pasivo de la transacción comercial, y su accionar se presume de buena fe, en esa consecuencia no corresponde por lógica, ninguna sanción de la Administración Tributaria AT en contra del contribuyente, que descargo su compra con tales facturas.

En ese contexto las facturas observadas son las Nos.145470 febrero/2012, 13577, 151362, 152490 y 9101 abril/2012; 167514, 12828 septiembre/2012; 15570, 16192, 16529 y 1682 octubre/2012; 6049, 9927, 9930, 1466, 5978 y 5986 diciembre/2012, que no estarían amparadas bajo la normativa contemplada en el art. 4 y 8 de la Ley Nº 843 y 8 del D.S. Nº 21530.

En lo que respecta a las facturas Nos. 145470, 13577, 151362 y 152490, son por compra de combustible, no siendo correcto que no fueran válidas para crédito fiscal, con el argumento que los vehículos no estuvieran a su nombre de la contribuyente sino de otra persona; pero esta otra persona, es el esposo de la demandante Emilio Mamani Ríos, como se evidencia del Certificado de Matrimonio que cursa a fs. 157 de obrados, y esta relación conyugal ha sido prevista en el art. 176 de la Ley Nº 603 Código de las Familias, referido a la comunidad de bienes gananciales, los cuales se constituyen, aunque uno de ellos no tenga bienes o los tenga más que el otro; e implica para el caso, que es cierto que las facturas mencionadas por la compra de combustible para los motorizados son patrimonio del matrimonio, en esa consecuencia la demandante es copropietaria de dichos motorizados sin lugar a mayor a especulación alguna.

Al margen, la Administración Tributaria AT, omitió efectuar el cruce de información para establecer e identificar el origen del error, si era atribuible al sujeto pasivo emisor o al sujeto pasivo receptor de las facturas para las correspondientes sanciones.

Por otra parte, la Ley N° 2492 en su art. 70, establece lo relativo al sujeto pasivo emisor y sus obligaciones, que en su numeral 1 individualiza el de determinar con claridad y pagar correctamente la deuda tributaria en la forma, medios, plazos prevista por la AT. Así en su numeral 4, el respaldar las actividades y operaciones gravadas mediante los libros de control con todo su respaldo entre ellos las facturas o notas fiscales, establecidas en la normativa referida.

En cuanto a las demás facturas, los medios legales de prueba que cursan en obrados sustentan su legalidad, máxime si para en el tema de la dosificación habrían sido autorizadas por el Servicio de Impuestos Nacionales, (SIN) desvirtuándose la ilegalidad de las mismas, menos que aquello sea imputable al receptor de las mismas

Ahora bien, sobre los medios de pago identificados en las facturas observadas, de conformidad a la Ley N° 2492, el art. 162 establece sanciones que irán desde Cincuenta Unidades de Fomento de la Vivienda (50-UFVs) a cinco mil UFV. La sanción para cada una de las conductas contraventoras, se establecerá en esos límites mediante norma reglamentaria. Así el art. 37 del D.S. N° 27310 refiere a los medios fehacientes de pago. I. Las compras por importes mayores a Cincuenta mil Unidades de Fomento de la Vivienda (50.000 UFVs) deberán ser acreditadas, por el sujeto pasivo o tercero responsable, a través de medios fehacientes de pago para que la Administración Tributaria reconozca el crédito correspondiente.

De lo que se concluye fehacientemente que las compras o adquisiciones menores al monto establecido no requieren de presentación de medios de pago.

En la especie el demandante justificó por la cuantía de las facturas observadas que no correspondía presentar medios de pago alguno. Con el advertido que la Administración Tributaria AT no realizó el cruce de información y por descuido no se responsabilizó al sujeto pasivo emisor de la factura, quién sería el que incurrió en incumplimiento a deberes formales pasible de sanción.

Por otra parte, las facturas observadas de la contribuyente María Rusmila Altamirano, cumplen los tres requisitos establecidos por Ley para la validez de la misma, se encuentran enmarcadas en las disposiciones establecidas en el art. 4 y 8 de la Ley N° 843 y 8 del D.S. N° 21530, habiéndose cumplido con la existencia de factura original, que la transacción se encuentre vinculada con la operación gravada y la transacción haya sido efectivamente realizada.

Además de los referidos antecedentes del proceso se advierte que la AT en sus actos de verificación interna habría omitido el cruce de información de la ahora demandante, ante sujeto pasivo receptor de las facturas relativo al motorizado, en el mismo sentido la demandante había establecido que las facturas registradas, no cumplían con el art. 41- inc. I de num.2) de la RND 10.0016-07 y contraviniendo lo establecido por el art. 8 de la Ley N° 843; vale decir que, no se encontraban dosificadas por la Administración Tributaria, dando lugar a la depuración e inválidas para beneficiarse del crédito fiscal IVA por los periodos determinado, de lo que se colige que en el proceso de dosificación y obtención de facturas, no intervino la compradora receptor de aquellas facturas, sino su participación fue en la transacción comercial; en ese sentido, a la demandante no es atribuible la orden de dosificación

o el origen de aquellas facturas, si dichas facturas son válidas o no, la actora se había limitado a presentar facturas en el marco de la normativa señalada, tampoco podía la misma investigar previamente si la factura es original o no, o que se encontraba debidamente dosificada, porque esa actividad corresponde a los personeros o funcionarios del SIN.

Por lo expuesto, se concluye que el Tribunal de apelación 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 por mandato de los artículos 74-2) de la Ley N° 2492.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la 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. 308 a 314, interpuesto por la Gerencia Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales, representada por Verónica J. Sandy Tapia; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista AV.SECCASA-194/2019 de 2 de octubre, cursante de fs. 300 a 304 vta., emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro. Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 y art. 52 del D.S. N° 23215.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

323

Caja Petrolera de Salud c/ Fundación Universitaria Simón I. Patiño
Coactivo Social
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 157 a 160, interpuesto por la Fundación Simón I Patiño, representada por Gerardo Jorge Blajos Kraljevic, contra el Auto de Vista Nº 04/17 de 6 de enero, de fs. 114 a 115 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso coactivo social seguido por la Caja Petrolera de Salud contra la Fundación recurrente, la contestación al recurso de fs. 167 a 168 vta., el Auto de 3 de enero de 2020 de fs. 170, que concedió el recurso; el Auto de 7 de febrero de 2020 de fs. 176 vta., por el que se admitió el mismo; los antecedentes del proceso; y todo cuanto fue pertinente analiza:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Auto Interlocutorio Definitivo.

Presentado el proceso coactivo social y tramitado el mismo, se notificó a la entidad coactivada con el Auto de Solvendo de 6 de octubre de 2014 que cursa a fs. 10, quien por intermedio de su representante legal, interpuso las excepciones de impersonería, improcedencia, ilegalidad y falta de fuerza coactiva, que fue resuelto por el Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, de fs. 98 a 101, mediante Auto Interlocutorio Definitivo de 15 de julio de 2016, declarando IMPROBADAS las excepciones.

Auto de Vista N°013/2019 de 8 de febrero.

Contra la indica resolución la Entidad demandada interpuso recurso de apelación que fue resuelto por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, quién emitió el A.V. N° 013/2019 de 8 de febrero, de fs.145 a 148, que CONFIRMÓ en su totalidad el Auto apelado.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISION.

Recurso de casación:

El representante de la entidad coactivada formuló recurso de casación alegando:

En el fondo.

Manifiesta que para rechazar su excepción de impersonería, no se consideró que las notas de aviso previos a las Notas de Cargo, fueron giradas contra cada uno de los representantes de las unidades o centros; mas no así, contra la Fundación Simón I Patiño, para posteriormente girar las referidas Notas de Cargo contra la citada Fundación, sin que previamente se les hubiese notificado con los avisos respectivos, aspecto el cual demostraría la impersonería y la indefensión causada, siendo un atentado al debido proceso.

La Caja Petrolera de Salud (C.P.S.), aplicó normativa para todo tipo de infracciones y no hizo diferencia en cuanto a la gravedad; en el caso, por ser un accidente de trabajo.

Sobre la normativa utilizada, indicó que el propio Instituto Nacional de Seguros de Salud INASES, resolvió que la normativa es general y ambigua, conforme las literales de fs. 73 y 74, aspectos que correspondía a los estrados judiciales resolver, considerando los principios establecidos por los art. 178 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.) y que además no consideraron el bloque de constitucionalidad según lo establecido por el art. 410 de la C.P.E., siendo que la normativa que aplicó la C.P.S., es inconstitucional y actualmente se encuentra derogada.

La R.A. N° 03/058/91 en su art. 2, es inaplicable por su ambigüedad y que daba margen a resolver el caso con jurisprudencia, como fuente del derecho, sin que el juzgador pueda eludirlo bajo el argumento que no existe normativa legal alguna al respecto; en una cuestión de lógica interpretación de una multa, por sanción de una simple falta de aviso de accidente de trabajo, en tiempo oportuno al Ente social; es decir, faltaría fuerza coactiva, puesto que la sanción debe ser en función a la gravedad; es por ello que la sanción del 5% a la C.P.S., debería ser de lo percibido por el trabajador en términos individuales, por falta de aviso del accidente de trabajo; aspecto que sería lo justo, razonable y equitativo, ante todo de un solo trabajador y no así del total de la Planilla o en el peor de los casos individualizar la planilla de cada centro, por la independencia que cada una de ellas cuenta, al ser centros independientes, en los que trabajan en salud infantil, nutrición infantil, pedagogía, culturas, becas, ecología, agricultura, ganadería, en diversas ciudades de Bolivia.

Petitorio.

En tal sentido pidió se case el Auto de Vista recurrido, en mérito a la fundamentación expuesta; y en su caso de aplicarse la RA No. 03/058/91, establezca el 5% del monto del trabajador accidentado o del centro correspondiente donde trabaja el accidentado.

Contestación al recurso.

De fs. 167 a 168 vta., cursa contestación al recurso de casación que señala:

La multa impuesta a la entidad recurrente, fue por la presentación tardía y/o fuera de plazo (24 horas) de los Formularios de Accidente de Trabajo, habiendo infringido lo preceptuado en el art. 30 del Cód. S.S..

Las Notas de Aviso, fueron entregadas a cada Centro donde prestaban sus servicios los trabajadores accidentados, con la buena intensión que los responsables de dichos Centros, tengan conocimiento de lo ocurrido; empero pese a los cinco días otorgados, la Fundación coactivada, no canceló lo adeudado; por lo que el Ente Gestor de Salud giró la Nota de Cargo, aclarando que, al tratarse de un documento formal, se giró contra la Fundación Simón I Patiño.

Respecto de la Impersonería, el Certificado de Inscripción al Padrón Nacional de Contribuyentes de fs. 88, demuestra que la Fundación Simón I Patiño, no individualiza los Centros con los que cuenta; además, el Poder de representación otorgado por el Directorio de esta Fundación, ratifica a Gonzalo Ávila Lara, como su representante, por lo que no existió Aviso de Novedades del Empleador, conforme establece el art. 3 del Decreto Ley (D.L.) Nº 13124, elevado al rango de Ley N° 006/2010, consecuentemente, la falta de personería carece de asidero legal.

En cuanto a la ambigüedad en la Ley, se debe considerar lo establecido en el art. 30 del CSS que guarda relación estrecha con los arts. 118 y 119 de su Reglamento (R. Cód. S.S.), concordante con el 85 de la L.G.T.; art. 85 del Reglamento a esta Ley (D.R.L.G.T.) y el art. 6-25) de la Ley General de Higiene, Seguridad Ocupacional y Bienestar (LGHSOB).

De igual forma el art. 592-c) del R. Cód. S.S., establece que constituye una infracción atribuible a los empleadores, el hecho de no denunciar oportunamente los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales y/o llevar los registros respectivos.

Por su parte, el art. 593 del mismo Reglamento, establece las multas a las que serán pasibles los empleadores que infrinjan la Ley, las que se aplicarán de acuerdo a la gravedad de la infracción expresado en pesos bolivianos y al haber cambiado el sistema monetario el Instituto Boliviano de Seguridad Social IBSS, en uso de sus atribuciones con la intención de hacer aplicables la multas, emitió la RA-03-058-91, expresando que las multas se aplicaran tomando como base el rango del 5% al 10% de la planilla de pago independiente de las obligaciones a cumplir; por lo que se tomó, como base de cálculo de la multa, la planilla del mes en el que los trabajadores se accidentaron, aclarando que la multa no puede ser calculada sobre el salario del trabajador, toda vez que el incumplimiento es del empleador. Refiriendo a continuación a los arts. 594 y 595 del Cód. S.S.

En tal sentido pidió se declare “IMPROCEDENTE” el recurso de casación interpuesto.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO.

El juicio coactivo social establecido por el art. 223 del Cód. S.S., con las modificaciones instituidas por el art. 32 del D.L. Nº 10173 de 28 de marzo de 1972, tiene por objeto el cobro de las entidades gestoras de la seguridad social a corto y largo plazo, las sumas de dinero provenientes de las recaudaciones por cotizaciones en esos sistemas de seguro; así como, aportes, recargos, multas, o cualquier otro recurso devengado a favor de aquellas; en tal línea, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia a través del Auto Supremo de 23 de abril de 2001 de la Sala Social y Administrativa, explicó que: “el juicio social constituye un procedimiento especial y sumario que otorga el privilegio de cobro de aportes a las entidades de seguridad social. Se rige por el Código de Seguridad Social y el D.S. Nº 10173 a través de la judicatura laboral. El procedimiento se origina con la nota de cargo, la misma que, por disposición del art. 222 del citado Código nace de la función de control de las unidades de la entidad coactivante y debe contener la especificación de las cotizaciones devengadas, del importe de la multa y de los intereses por mora, para ser girada al empleador (…) de acuerdo con el procedimiento coactivo, corresponde al Juez del Trabajo dictar el auto de solvendo, previo ‘reconocimiento de la fuerza ejecutiva de la nota de cargo’(art. 611 del R. Cód. S.S.)”.

Lo expresado conduce a afirmar que el proceso coactivo social, constituye una acción para el cobro de pagos devengados a entes gestores de la seguridad social, cuyos montos son reflejados en una Nota de Cargo que deberá contener de acuerdo al art. 222 del Cód. S.S. la especificación de las cotizaciones devengadas, el importe de la multa y los intereses por mora; sobre los cuales el Juez deberá organizar, proceso emitiendo el auto de solvendo, que asumiendo su carácter sumario, el inc. d) del art. 223 del Cód. S.S., dispone para la resolución de las excepciones o reclamos que se plantearan, un término de diez días, en los que las partes podrán presentar sus justificativos; a cuya finalización, el Juez de la causa declarará probada o improbada la reclamación o bien podrá modificar el monto de la Nota de Cargo.

En tal contexto, el proceso coactivo social constituye en esencia, una instancia de cobro a partir de la presencia de un documento, que es la Nota de Cargo, con la suficiente fuerza coactiva que haga exigible aquel cobro; es evidente que, la controversia central de aquel, gravitará en torno a la deuda pretendida en pago, la suma, y las condiciones de exigibilidad que pueda o no contener.

Resolución del caso concreto

Del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, en relación a los puntos identificados por el recurrente, se tiene:

Recurso de casación en el fondo.

El recurrente acusó que se emitieron notas de cargo contra la citada Fundación; sin que previamente, se les hubiese notificado con los avisos respectivos, que demostrarían la impersonería y la indefensión causada, siendo un atentado al debido proceso.

De los antecedentes, se evidencia que la Caja Petrolera de Salud, inició proceso en la vía administrativa al Centro Planta Granja Modelo Pairumani, Centro Pedagógico y Cultural Simón I Patiño y Granja Modelo Pairumani, que generó las Notas de Cargo Nos. MICSS-001, MICSS-004 y MICSS-007, que están giradas a nombre de la Fundación Simón I Patiño, quien se acreditó ante la Caja Petrolera de Salud en calidad de empleador, verificado en el Certificado de Inscripción en el Padrón Nacional de Contribuyentes con el NIT Nº 10233229020, de fs. 88 y que coincide con el número de NIT de esta última, en los formularios de denuncia de accidentes de trabajo de fs. 46, 47 y 48 .

Por otro lado, el D.L. Nº 13214 elevado a rango de Ley 006/2010, en su art. 3º, señala que: “el empleador está obligado a comunicar a la Entidad Gestora, las variaciones relativas al cambio de nombre o razón social, suspensión temporal o definitiva de actividades, nuevo domicilio legal o de centro de trabajo o de actividad económica. Para ello utilizará el formulario de “Aviso de Novedades del Empleador”; sin embargo, en el caso, la Fundación recurrente nunca comunicó o avisó, que no se hacia cargo de los indicados centros; por el contrario proporcionó a la Caja Petrolera de Salud los Poderes Nos. 351/2006, de fs. 89 a 90 y el 206/2008 de fs. 91 a 92, que evidencian la ratificación de la representación indefinida a Gonzalo Ávila Lara, otorgada por el Directorio de la Fundación recurrente, quien a su vez, asumió defensa en el presente caso e interpuso las excepciones resueltas.

Esto demuestra, por un principio de verdad material, previsto por el art. 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que dicha fundación acogió en su seno a tales centros; caso contrario, estarían individualizados con su propio NIT, aspecto que fue acreditado en el curso del proceso y por tanto no está desvirtuado el hecho de su dependencia con relación a la indicada Fundación.

La documental de fs. 52, 60 y 69 evidencia la representación que asumió respecto de tales Centros y las notas de aviso; porque reconoció que, a través de la repetida Fundación, se habrían enterado que se les giró un cargo, mediante una nota de aviso; este aspecto denota que la Fundación conoció de los referidos avisos.

Ahora bien, el hecho que no se hubiese entregado notas de aviso a los centros, no enerva el incumplimiento del aviso de los accidentes ocurridos, ni que tales centros pertenecen a la Fundación Simón I Patiño, máxime, si no se ha definido aún el fondo de la demanda, en el que la Fundación tendrá el derecho de presentar los descargos que correspondan, sin que de ninguna manera involucre violación al derecho a la defensa o al debido proceso.

Sobre la supuesta falta de fuerza coactiva.

Corresponde señalar que, las Notas de Cargo de fs. 1, 2 y 3 Nos. MICSS-001, MICSS-004 y MICSS-007, fueron giradas por la infracción al art. 592-e) del R. Cód. S.S. e incumplimiento del art. 30 del CSS; es decir por denuncias realizadas de forma extemporánea de accidentes de trabajo, aspecto que no fue desvirtuado.

El art. 609 del R. Cód. S.S., dispone que la Caja, mediante sus organismos específicos, girará Notas de Cargo por las cotizaciones devengadas, multas, intereses de mora, por sanciones pecuniarias, obligaciones emergentes de ventas y adjudicaciones de viviendas de conformidad al régimen de vivienda popular; alquileres de sus bienes de renta, precio de los productos y materiales de sus industrias sociales, así como por cualquier otro concepto que se adeudare por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, sin que por ningún motivo, excepción, reclamación, recurso, incidente o artículo pueda observarse su fuerza ejecutiva.

El art. 32 parágrafo II del D.L. Nº 10173 señala que la Caja, en base a la Nota de Cargo que gira, iniciará la acción coactiva ante el Juez del Trabajo, por las cotizaciones, subsidios, recargos, multas, impuestos, tasas y otros recursos, siempre que ellos no fueran cubiertas en el término de 30 días de vencida la mensualidad correspondiente. Igualmente, por las deudas, amortizaciones, descuentos y créditos concedidos tanto sobre el capital, intereses y multas, como por la demora en el pago de lo adeudado o por infracción de las disposiciones legales o estatutarias vigentes sobre seguridad social.

Entonces de esta normativa descrita, se constata que las Notas de Cargo giradas, tienen toda la fuerza coactiva requerida ya que devienen de un incumplimiento que genera un adeudo, estando el coactivado en la obligación de desvirtuar las pretensiones de la demanda coactiva social.

Por otra parte, sobre la imposición de la sanción, el art. 30 del Cód. S.S., dispone que: “El asegurado que haya sufrido un accidente de trabajo o presuma que esté afectado por una enfermedad profesional debe comunicar este hecho al empleador directamente o por medio de tercera persona. El empleador debe comunicar a la Caja en el término de 24 horas el siniestro ocurrido o la enfermedad presunta, mediante los formularios de denuncia de accidente o de declaración de enfermedad profesional. En caso de que el empleador no presente oportunamente dicha denuncia será pasible de una multa cuyo monto establecerá el Reglamento. Los gastos de atención sanitaria, otorgada al asegurado correrán por cuenta del empleador hasta que éste presente la denuncia.”.

A su turno como ya se señaló el art. 592-e) del R. Cód. S.S., establece que constituye una infracción atribuible a los empleadores, el hecho de no denunciar oportunamente los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales y/o llevar los registros respectivos, no existiendo ambigüedad alguna.

En la especie el recurrente no negó los accidentes; sino entre otras la normativa aplicable para la sanción, la misma que estuvo contemplada en el art. 593 del tantas veces señalado Reglamento al Código de Seguridad Social, que fue modificado por la RA 03-058-91 de 31 de octubre de 1991, emitido por el Instituto Boliviano de Seguridad Social, la que regula que la sanción económica pueda ser en un porcentaje del 5% al 10 % de la Planilla de pago, por lo que se tomó en cuenta la planilla del mes en el que los trabajadores se accidentaron, multando en el 5% de la misma. No existiendo ilegalidad en ello.

Además, el propio recurrente en su petitorio, a tiempo de pedir que se case el Auto de Vista, consintió la aplicación de la R.A. Nº 03-058-91, indicando que ese porcentaje de multa sea impuesto al trabajador accidentado o al centro donde trabajaba, pedido que es inaceptable, por cuanto el incumplimiento del aviso fue del empleador y no así del trabajador; puesto que, para el caso, el obligado es la Fundación (entidad empleadora), acreditada en la Caja Petrolera de Salud.

Bajo estas premisas, se concluye que el Auto de Vista objeto del recurso de casación, se ajusta a las normas legales en vigencia, no observándose violación a norma legal alguna, correspondiendo dar aplicación a la disposición comprendida en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013), por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 633 del 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-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 en el fondo de fs. 157 a 160, interpuesto por la Fundación Simón I Patiño, representada por Gerardo Jorge Blajos Kraljevic, en consecuencia, mantiene firme y subsistente el A.V. Nº 04/17 de 6 de enero, de fs. 114 a 115 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1170 y 52 del D.S. Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

327

Edson Franco Ticona Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 92 a 93, interpuesto por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM Cobija), representado por Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra el Auto de Vista N° 247/19 de 7 de octubre de 2019, de fs. 86 a 88, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido por Edson Franco Ticona Flores contra el GAM de Cobija, sin contestación del actor; el Auto de 30 de octubre de 2019 de fs. 97 vta., que concedió el recurso; el Auto de 22 de noviembre 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 beneficios sociales y derechos laborales por Edson Franco Ticona Flores, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 29 018 de 17 de enero de 2017, de fs. 63 a 65, declarando PROBADA en parte la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado, cancele a favor del actor, la suma de Bs. 21.560.- (Veinte un mil quinientos sesenta 00/100 bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización y subsidio de frontera, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el actor y la entidad demandada interpusieron recurso de apelación de fs. 69 y de fs. 74 a 75 respectivamente, 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° 247/2019 de 7 de octubre (fs. 86 a 88), que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 29 018 de 17 de enero de 2017, con la modificación que incluyó la multa de 30% del total adeudado.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de Cobija formuló recurso de casación de fs. 92 a 93, 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 al 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, reclamó 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 Nº 321 de 18 de diciembre de 2012. Agregó que, las normas señaladas, fueron 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.

3.- Alegó que no corresponde el pago de indemnización; debido a que, no existió despido intempestivo porque que el actor, se encontraba trabajando bajo contrato individual que se había vencido, que en el Auto de Vista se determinó arbitrariamente que el trabajador se encontraba bajo los alcances de la Ley N° 321; respecto al desahucio, refiere que no corresponde, en razón a la concurrencia de un contrato administrativo individual enmarcado en la Ley Nº 1178, que no se encuentra sometido a la Ley General del Trabajo, sino a la jurisdicción coactiva social.

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, que erróneamente se determinó el pago de subsidio de frontera del año 2014 al 2016, que realizar este pago sería atentatorio contra la estabilidad económica del GAM.

5.- Alegó que, es evidente que el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006 refiere "Que en caso de que la parte patronal no pague dentro los quince días calendario su finiquito al trabajador pagará una multa 30% sobre el monto que le corresponde", el transcurso del tiempo no puede ser atribuible a la parte patronal, debido a que el ex trabajador previamente impetró su acción de beneficios sociales después de transcurrido bastante tiempo, sin agotar previamente la vía administrativa en el GAM de Cobija, por lo que no corresponde la multa por ser atentatorio a la institución; además, que conforme el art. 8 de la Ley Nº 1602, se exime de multas y pagos de este tipo, a las instituciones públicas.

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 se advierte que el actor no contestó el recurso de casación interpuesto por el GAM de Cobija, corroborado por Auto y concesión de recurso de 30 de octubre de 2019 a fs. 97 vta.

Admisión

Por Auto de 22 de noviembre de 2019 (fs. 106), 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, 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 estableció 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 en el Auto de Vista una violación del art. 108 de nuestra Ley Fundamental.

2.- Respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la C.P.E., no señaló la entidad recurrente, el por qué o cómo, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de Apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, aplicando en forma imparcial este precepto, sin colegir cuál el fundamento del Tribunal de alzada o decisión que hubiese asumido estuviese omitiendo, 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. 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 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", 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, que en caso de duda se favorezca al trabajador, conforme establece el art. 48-II de la C.P.E.

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 (…)".

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 el actor, servicios manuales, en el programa de Apoyo a la Seguridad en Unidades Educativas en Municipio de Cobija, 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; por ello, corresponde el pago de indemnización y desahucio por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia, en base a toda la prueba aportada en el proceso, sin que la entidad demandada desvirtúe los extremos demandados; 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".

La indemnización y desahucio, son derechos adquiridos, no así beneficios sociales, en ese entendido, estando el trabajador, amparado por la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 y el D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, por lo que el Juez que realizó la liquidación de la indemnización y desahucio, lo hizo de manera correcta y en derecho; asimismo, corresponde a este Tribunal aclarar que las determinaciones que asumen los administradores de justicia, tanto del Juez que tramitó la causa y de los Vocales de Sala Civil, Social, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; están apegadas a la normativa laboral vigente.

4.- 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° 68/04 de 13 de julio de 2004.

5.- En este punto del recurso de casación, la controversia se circunscribe en dilucidar si corresponde modificar el reconocimiento de la multa del 30 % a favor del actor, conforme se determinó en el A.V. Nº 247/19 de fs. 86 a 88, derecho que fue negado en la sentencia Nº 29 018 de 17 de enero de 2017, con el fundamentó "no existe argumento alguno que avale del reclamo que hizo el actor de lo que le correspondía sobre todo al haber demandado aproximadamente después de un año" ; en este contexto la multa del 30 %, el D.S. N° 28699 en su art. 9 referente a los despidos 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 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".

Del análisis efectuado a esta normativa, se concluye que el pago de la multa del 30 %, es aplicable cuando se produce el despido del trabajador y ante el incumplimiento del plazo de los 15 días previstos por la Norma, para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales, extremo que sucedió en el caso de autos.

En este sentido, al haberse materializado la desvinculación de la relación laboral, el 1 junio de 2016, conforme determinó la sentencia Nº 29 018 de 17 de enero de 2017 fs. 63 a 65, en plena vigencia del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, la entidad demandada tenía la ineludible obligación de cancelar el monto correspondiente a los derechos laborales, en el plazo de los quince días previstos por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2016; es decir, hasta el 16 de junio de 2016, constando en el expediente que a la fecha no lo hizo, no siendo argumento valedero lo afirmado por la parte demandada al referir, que el transcurso del tiempo no puede ser únicamente atribuible a la entidad demandada y que el ex trabajador debió agotar la vía administrativa ante el GAM de Cobija.

Respecto al fundamento que las instituciones públicas estarían exentas del pago de multas conforme el art. 8 de la Ley Nº 1602 de 15 de noviembre de 1994, que refiere "Las entidades del Estado que persigan la recuperación de sus créditos, quedan exentas del pago de tasas o derechos establecidos para los registros públicos nacionales, departamentales y municipales, así como de valores judiciales. Esta exención también beneficiará a los titulares de créditos provenientes de obligaciones concernientes a la seguridad social, beneficios sociales y otros derechos laborales", corresponde aclarar que en el presente caso, el Estado no es quien persigue la recuperación de monto económico alguno; por el contrario, es el demandado dentro del presente proceso por una parte; por otra, la multa impuesta en el D.S. N° 28699, no es una tasa o derecho para promover una acción, es un derecho laboral especial, reconocido como una sanción al incumplimiento de una Norma laboral que es de preferente aplicación.

Por lo que no corresponde aplicar esta normativa en el presente caso, por todo lo referido en este punto; consiguientemente, resolviendo el recurso de casación, se establece que corresponde imponer la multa del 30% demandada por el actor, como acertadamente los Vocales de la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, con mejor criterio determinaron en el Auto de Vista recurrido, en concordancia con los derechos y beneficios de los trabajadores y trabajadoras que son irrenunciables conforme determinan los arts. 48-III de la C.P.E. y 4 de la L.G.T.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar cumplimiento del 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. 184-1 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 el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Alex Jorge Sánchez Iraizos, de fs. 92-93, contra el A.V. N° 247/19 de 7 de octubre de 2019, de fs. 86 a 88, 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 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 Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

328

Esteban Quispe Castillo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 88 a 89, interpuesto por Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM Cobija), representado por Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, en mérito al Testimonio de poder especial y bastante Nº 269/2017 de 18 de abril, otorgado ante la Notaría Nº 3 de la ciudad de cobija, a cargo de la abogada Eva Romero Saavedra (fs. 38-40), contra el Auto de Vista N° 239/2019 de 26 de septiembre, de fs. 82 a 84, 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 Esteban Quispe Castillo, contra el GAM Cobija, sin la contestación del actor; el Auto de 30 de octubre de 2019, que concedió el recurso (fs. 98 vta.); el Auto Supremo de 22 de noviembre de 2019 (fs. 107), por el que se declaró admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales a demanda de Esteban Quispe Castillo, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 451 017 de 28 de noviembre de 2017, de fs. 62 a 65, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 22 a 23, sin costas; disponiendo que el Gobierno Autónomo Municipal demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs. 13.819.- (Trece mil ochocientos diecinueve 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. 71-72), 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° 239/2019 de 26 de septiembre de fs. 82 a 84, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN ADMISIÓN:

Recurso 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. 88 a 89, acusando:

1.- La violación del art. 108 de la 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 el actor.

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 del actor, vulnerando los intereses del Estado; además, que el Auto de Vista emitido por los de instancia, es atentatorio a los intereses de este último.

3.- Señaló también que, el Tribunal de alzada ha infringido y vulnerando los arts. 4 y 5 de la Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), que el art. 5 de la Ley Nº 2042 de 21 de diciembre de 1999, 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; además, que se ha infringido y violado los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027 y que de realizarse el pago al actor generaría responsabilidad administrativa y penal.

4.- Alegó que no corresponde el pago de indemnización, debido a que con el actor se realizaron contratos por un tiempo determinado, por lo que no existió el despido intempestivo, no se realizaron contratos consecutivos, no existió una tácita reconducción; es más, el actor no logro acreditar que contaba con ítem a fin de demostrar que trabajo de manera continua.

5.- 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. Agrega que el actor no era personal asalariado permanente; sino que estaba sujeto a contrato eventual a plazo fijo y, cuando la relación laboral está plasmada a través de un contrato, este documento es Ley entre partes, debiendo darse cumplimiento al mismo, como señala el art. 519 del Cód. Civ., por lo que, mal se podrá concluir que los derechos de la actora están dentro de la Ley Nº 231.

Señaló también que, el actor estaba bajo los alcances de los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), que no se puede establecer que los contratos suscritos fueron para burlar efectos laborales, que como funcionarios públicos son guardianes de los recursos económicos, que con la Sentencia y el Auto de Vista dictados, se estaría causando un daño económico al estado.

6.- Argumentó 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, que realizar este pago seria 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 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 el actor no contestó el recurso de casación interpuesto por el GAM de Pando, corroborado por Auto y concesión de recurso de 30 de octubre de 2019 a fs. 98 vta.

Admisión

Por Auto Supremo de 22 de noviembre de 2019 (fs. 107), 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 estableció en forma específica, qué precepto hubiesen sido incumplidos, 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 incumplido o qué 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 señaló 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 especificar qué fundamentos del Auto de Vista, asumido por el Tribunal de apelación, 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.- De igual forma, sobre la violación de los art. 4 y 5 de la Ley Nº 2042 de 21 de diciembre de 1999, D.S. Nº 28421 modificado por el D.S. Nº 29565 y de los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999; se evidencia que no fueron aspectos reclamados por la entidad recurrente en su recurso de apelación, por lo que, no existe pronunciamiento sobre esta normativa en el Auto de Vista impugnado, argumentos que tardíamente se alega en casación; y debe entenderse, en merito al principio de congruencia, como componente del debido proceso, que el órgano jurisdiccional está obligado a observar la correspondencia entre lo pedido y lo resuelto por la instancia de alzada; es decir, entre los agravios del recurso de apelación y la determinación asumida en el Auto de Vista; así como la pertinencia que debe contener toda resolución respecto de los aspectos que se reclaman en forma oportuna, siendo estos agravios los que abren la competencia, para analizar lo asumido en Sentencia por parte del Tribunal de alzada, para posteriormente, puedan ser recurridos en casación, todo conforme determina el art. 265-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que establece "El Auto deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación, aplicable por permisión del art. 252 del Código Procesal del trabajo (Cód. Proc. Trab.).

En el caso, se evidencia que los aspectos que ahora se pretenden objetar a través del recurso de casación en el fondo, no fueron expuestos ni observados en el recurso de apelación interpuesto por la entidad recurrente, por ende no fueron considerados por el Tribunal de alzada en la emisión del Auto de Vista; activándose, la preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.; imposibilitado ingresar a un mayor análisis, al ser aspectos que no forman parte de la fundamentación del Auto de Vista emitido, porque no fueron reclamados en el recurso de apelación, por consiguiente corresponde rechazar los argumentos en este punto.

4.- Respecto de los puntos 4 y 5 del recurso de casación, concerniente al pago de la indemnización, al estar el trabajador, amparado por la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 y el D.S. N° 0110 de 1 de mayo de 2009 porque se acreditó que ejercía las funciones de guardia municipal; por ello, el Juez que realizó la liquidación de la indemnización y el subsidio de frontera, fue correcta y en derecho; en consideración 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. 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 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 citada en su literalidad hace referencia a "trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes", 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, 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. Nº 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. 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 (…)".

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”.

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 haber desempeñado el actor, como Guardia Municipal y estar bajo la dependencia del GAM de Cobija, 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; por ello, corresponde el pago de la indemnización por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia; en ese entendido, estando el trabajador, amparado por la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 y el D.S. N° 0110 de 1 de mayo de 2009, se establece que el Juez que realizó la liquidación de la indemnización y los Vocales que confirmaron este punto actuaron correctamente.

Más aun considerando que, de la prueba aportada por el actor, concerniente a memorándums de fs. 3 a 18, se evidencia que trabajó bajo la dependencia de la Dirección Municipal de Seguridad Ciudadana del GAM de Cobija, ejerciendo funciones de manera permanente de 2015 al 2017.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido, en el art. 519 del cód. Civ., que es Ley entre partes, debe entenderse que esto se aplica para el ámbito civil; pues 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.

6.-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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador; en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados 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. 184-1 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 Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, de fs. 88-89.

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 Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

329

Viviana Condori Flores vda. de Fernández c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de Viudedad
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo de fs. 152 a 150, (foliación invertida en todo el expediente) interpuesto por Franthi Germán Suxo Gutiérrez, en representación de Karina Vanessa Oropeza Peña, Directora General Ejecutiva del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR) y de fs. 161 a 160 interpuesto por Viviana Condori vda. de Fernández, contra el Auto de Vista Nº 243/2019 de 18 de noviembre, de fs. 143 a 138, emitido por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa-Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro el proceso de Renta Única de Viudedad, a favor de la beneficiaria Viviana Condori vda. de Fernández; el Auto Nº 09/2020 de 15 de enero de 2020, por el que concedió el recurso (fs. 168); el Auto Supremo de 21 de enero de 2020 (fs. 177), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar.

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 0003483 de 12 de octubre de 2016 de fs. 73 a 71, resolvió SUSPENDER definitivamente la Renta de Viudedad, otorgada a favor de Viviana Condori Flores, en virtud a los fundamentos de orden legal expuestos en su parte considerativa; determinando que por la Unidad Jurídica se proceda a la recuperación de lo indebidamente cobrado por la beneficiaria.

Resolución Comisión de Reclamación.

Ante la interposición del Recurso de Reclamación por la asegurada (fs. 83 a 82), la Comisión de Reclamación del SENASIR, mediante Resolución Nº 023/17 de 06 de enero de 2017, de fs. 95 a 90, CONFIRMÓ la Resolución Nº 0003483 de 12 de octubre de 2016, por encontrarse conforme a los datos del expediente y normativa en vigencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la determinación asumida por la Comisión de Reclamación, la beneficiaria interpuso recurso de apelación, conforme consta la nota de fs. 105 a 104; que fue resuelto por la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, mediante A.V. N°243/2019 de 18 de noviembre, de fs. 143 a 138, REVOCÓ en parte la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 023/17 de 6 de enero de 2017; disponiendo dejar sin efecto la recuperación de lo ya cobrado dispuesto por la Comisión de Calificación de Rentas. En lo demás mantuvo firme y subsistente.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Recurso de casación en el fondo del SENASIR.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Karina Vanessa Oropeza Peña, Directora General Ejecutiva del SENASIR mediante su apoderada Franthi Germán Suxo Gutiérrez, formuló recurso de casación en el fondo de fs. 152 a 150, en el que alegó lo siguiente:

El Auto de Vista AV-SECCASA-243/19 de 18 de noviembre de 2019, por el que se revocó en parte la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 023/17 de 06 de enero de 2017, viola las normas en materia de seguridad social, que los montos cobrados por la beneficiaria, constituirán cobros indebidos y tendrían que recuperarse a favor del Estado.

Que se aplicó erróneamente el art. 477 del R. Cód. S.S., que otorga la potestad de revisión de rentas de oficio y la recuperación de cobros indebidos cuando existieron datos o declaraciones fraudulentas; el SENASIR, aplicó adecuadamente la Ley, conforme dispone los DD.SS. Nos. 27991 de 28 de enero de 2005 y Nº 26189 de 18 de mayo de 2001 que faculta al SENASIR la revisión y recuperación de oficio de todo lo indebidamente cobrado; por lo que la Resolución Nº 0003483 de 12 de octubre de 2016, emitida por la Comisión de Calificación de Rentas de la Dirección General de Pensiones, se encontraba enmarcada en normas que rigen la seguridad social.

El Decreto Ley (D.L.) Nº 13214 de 24 de diciembre de 1975 en su art. 39 (elevado a rango de Ley Nº 006 de 01/05/2010) establece: “La renta será vitalicia y se concederá a la viuda, independiente de su edad y del número de hijos que tuviera, esta renta cesará con la muerte del beneficiario o cuando la viuda o conviviente contrajera matrimonio, o entrara en concubinato”, concordante con art. 3 inc. a)

de la R.M. N° 171/07 de 30 de abril de 2007, art. 36 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA) aprobado por la Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997, art. 106 del Reglamento del Código de Seguridad Social, normativa que refiere que la renta de viudedad cesará en caso de que la viuda o conviviente contrajera matrimonio.

Petitorio.

Solicitó que, este Tribunal, deliberando en el fondo CASE en parte el A.V. N°243/2019 de 18 de noviembre, emitido por la Sala Especializada y Contenciosa Administrativa-Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro y se confirme en su totalidad, la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 023/17 de 06 de enero.

Recurso de casación de Viviana Condori Flores.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Viviana Condori Flores interpuso recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, menciona en el Considerando IV del Auto de Vista recurrido, lo establecido en el art. 45-I-III de la C.P.E., art. 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de manera enunciativa y no aplica al caso concreto, sin respetar el derecho a renta de viudedad.

No considera la Ley Nº 369, Ley General de las Personas Adultas Mayores; además, que el art. 410-I-II de la C.P.E., es la Norma Suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a las Resoluciones y Reglamentos aplicados por el SENASIR y fundar la suspensión de la renta de viudedad.

Acompaña como prueba de reciente obtención fotocopia legalizada de partida matrimonial en base al cual el SERECI reporta matrimonio entre Jorge Choque Arias y Viviana Condori Flores, argumentado que ese documento carece de formalidades, no contiene las huellas dactilares, la falta de firmas de los contrayentes, de los testigos y del Oficial de Registro Civil, que Viviana Condori Flores fue obligada a preservar costumbres ancestrales de su comunidad y figurar como concubina de Jorge Choque Arias en base a ese documento, a fin de que sean tomados en cuenta por la comunidad o Marka a la que pertenecen; pero que dicho documento, es nulo de pleno derecho por no haber sido celebrado por Oficial de Registro Civil, además que dicho registro de matrimonio, ya fue cancelado conforme a la documentación acompañada.

Petitorio.

Solicitó que, se mantenga lo revocado en el A.V. N°243/2019 de 18 de noviembre de 2019, referente a dejar sin efecto la recuperación de lo cobrado y deliberando en el fondo, casando en parte el Auto de Vista recurrido; disponiéndose la restitución de su Renta de Viudedad.

Contestación por parte de SENASIR.

En conocimiento del recurso de casación interpuesto por Viviana Condori Flores vda. de Fernández, el SENASIR, contestó negativamente de fs. 167 a 164, señalando lo siguiente:

Que el recurso de casación de la actora, no se enmarca en lo establecido en los arts. 271-I, 274-II y III del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que la recurrente al pretender revocar en parte la Resolución de Reclamación Nº 023/2017 de 6 de enero de 2017, violaría varias disposiciones legales en el ámbito de la seguridad social, por lo que solicita se declare improcedente.

Admisión.

Mediante Auto Supremo de 21 de enero 2020, este Tribunal admitió los recursos de casación en el fondo de fs. 152 a 150, interpuesto por la apoderada de la Directora General Ejecutiva del SENASIR y de fs. 161 a 160 interpuesto por Viviana Condori Flores vda. de Fernández, promovidos contra el A.V. N°243/2019 de 18 de noviembre, cursante a fs. 143 a 138 que se pasan a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Para dilucidar la problemática es necesario recordar que 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"; así también, su art. 13-I de la misma norma suprema 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, que el régimen de seguridad social cubre atención por muerte.

En el mismo sentido la renta de viudedad se encuentra 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…" .

También, el art. 2-1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), 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 renta de viudedad, 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, por estar incluidos en el bloque de constitucionalidad, conforme prevé el art. 410 de la C.P.E.

En cuanto al recurso de casación en el fondo del SENASIR.

Respecto del argumento traído, por el SENASIR en su recurso de casación en el fondo, referido a la recuperación de montos indebidamente cobrados; se tiene que, el art. 477 del R. Cód. S.S., dispone: "Las prestaciones en dinero concedidas podrá 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".

De otra parte, si bien el art. 9 del D.S. N° 27991 de 28 de enero de 2005 y el art. 2-b) de la Resolución Administrativa N° 044 de 18 de julio de 2001, autorizan primero a la Dirección de Pensiones y luego al SENASIR, 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 las previsiones contenidas en el art. 477 del aludido Reglamento, el descuento procede cuando se comprobare que la decisión de otorgación de renta obedeció a documentos, datos o declaraciones fraudulentas.

En el caso, se verifica que al presentar la beneficiaria su documentación, no incurrió en error, ni se debió a datos, declaraciones o documentos fraudulentos, y el SENASIR al determinar la existencia de cobros indebidos no cumplió con la carga legal de demostrar que la renta otorgada, sea el resultado de documentos, datos o declaraciones fraudulentas proporcionadas por la asegurada, única circunstancia, que conforme señala la normativa citada, que hace posible exigir la devolución total de las cantidades indebidamente entregadas, porque la solicitante de una renta sólo se limita a presentar la documentación requerida para solicitar la otorgación de rentas; en ese entendido, en aplicación del art. 477 del R. Cód. S.S., que indica claramente "La revisión que revocare la prestación concedida o redujere su monto, no surtirá efecto retroactivo respecto a las mensualidades pagadas".

No siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación en el fondo interpuesto por el SENASIR; correspondiendo resolver conforme prescribe el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la remisión contenida en los arts. 633 del R. Cód. S.S. y 15 del MPRCPA.

En cuanto al recurso de casación en el fondo de la beneficiaria Viviana Condori Flores vda. de Fernández.

Para el presente caso se evidencia que se reconoció que la beneficiaria, obtuvo la renta básica de viudedad de manera legal y fue otorgada en base a la documentación acompañada.

Pero, al advertirse que la beneficiaria contrajo matrimonio, la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto emitió la Resolución Nº 0003483 de 12 de octubre de 2016, suspendiendo definitivamente la renta básica de viudedad, otorgada a la ahora recurrente, disponiendo la recuperación de lo indebidamente cobrado, determinación confirmada por la Comisión de Reclamación, en la Resolución Nº 023/17 de 06 de enero de 2017, que en apelación fue resuelta por la Sala Especializada y Contenciosa y Contenciosa-Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, a través del A.V. N°243/2019 de 7 de noviembre de 2019, revocando en parte la determinación asumida por la Comisión de Reclamación, manteniendo la suspensión de la renta única de viudedad, sin dar lugar a la recuperación de lo indebidamente cobrado.

Considera la recurrente, que esta decisión asumida por el Tribunal de apelación, vulnera sus derechos con referencia a la suspensión de la renta básica de viudedad.

El art. 51 del Cód. S.S., art. 106 del Reglamento de Seguridad Social (R. Cód. S.S.), el Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MRCPA) de la Unidad de Recaudación Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087/97 de 21 de julio de 1997, establecen de manera uniforme que la renta de viudedad cesará en caso de nuevas nupcias, por lo que respecto a este punto fue correcta la determinación asumida por los de instancia al confirmar la suspensión de la renta básica de viudedad de Viviana Condori Flores vda. de Fernández.

Con referencia a la prueba que acompaña la recurrente a fs. 156, indicando ser de reciente obtención corresponde aclarar lo siguiente:

La ley procesal establece reglas específicas para su proposición, diligenciamiento y valoración y los momentos procesales en que debe ser presentada; tratándose de prueba documental de fecha anterior a la demanda, la misma debe ser presentada junto con la demanda no pudiendo hacerlo después o en el momento que vean por conveniente los litigantes; en caso de que no la tenga en su poder, deberán indicar el lugar donde se encuentran, lo contrario implica, violación del principio de lealtad procesal, pues no es posible que teniendo las pruebas en su poder no las presenten junto con la demanda y pretendan hacerlo posteriormente bajo el argumento de ser de reciente obtención; la Ley procesal, señala claramente que después de interpuesta la demanda, únicamente es admisible prueba documental de fecha posterior y siendo anterior, bajo juramento de no haber tenido real y verdadero conocimiento, constituyendo este último aspecto una excepción a la regla; caso en el cual la autoridad judicial, en observancia del principio de contradicción, deberá correr traslado a la otra parte para que se pronuncie.

Por lo manifestado anteriormente, se concluye que la valoración de la prueba es una facultad privativa de los Jueces de grado, y ésta no puede ser valorada en casación, salvo que se acredite violación de una regla de criterio legal, acusando error de hecho o de derecho, conforme establece el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, para que el Tribunal de Casación abra su competencia y realice el examen sobre el error denunciado, lo que no prohíbe que la recurrente pueda iniciar otro proceso a fin que esa prueba, sea valorada por una autoridad jurisdiccional.

No siendo evidente las infracciones acusadas en el recurso de casación en el fondo interpuesto por el SENASIR; corresponde resolver conforme prescribe el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la remisión contenida en los arts. 633 del R. Cód. S.S. y 15 del MPRCPA.

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 INFUNDADOS los recursos de casación en el fondo de fs. 152-150, interpuesto por Karina Vanessa Oropeza Peña Directora General Ejecutiva del SENASIR por medio de su apoderado Franthi Germán Suxo Gutiérrez y de fs. 161-160 interpuesto por Viviana Condori Flores vda. de Fernández, contra el A.V. N° 243/2019 de 18 de noviembre, cursante a fs. 143- 138, emitido por la Sala Especializada, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

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. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

330

María del Carmen Coca Delgadillo c/ Asociación de Jubilados Ferroviarios y Ramas Anexas de La Paz
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 124 a 126, interpuesto por la Asociación de Jubilados Ferroviarios y Ramas Anexas de La Paz, representado por Armando Delgado Ecos y Antonio Gallardo Córdova, contra el Auto de Vista N° 109/2019 de 12 de julio de 2019, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia La Paz, de fs. 120 a 121 vta; dentro del proceso social seguido por María del Carmen Coca Delgadillo, contra la Asociación recurrente; el Auto de 30 de septiembre de 2019 que concedió el recurso (fs. 132 vta); el Auto de 2 de diciembre de 2019 (fs. 138) por el que se admitió el recurso de casación interpuesto, los antecedentes procesales; y todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de beneficios sociales seguido por María del Carmen Coca Delgadillo y tramitado el proceso, el Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia La Paz, emitió la Sentencia Nº 32/2018 de 23 de febrero de fs. 93 a 104, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 8 a 10, subsanada a fs. 13 a 15 vta., 17 a 20, 48 a 50, 56 y 57, ordenando que la Asociación demandada cancele a la actora, la suma de Bs. 36.559,99 más su actualización en ejecución de fallos por los conceptos de indemnización, por 2 años, 2 meses y 15 días, desahucio, vacaciones 2013-2014, reintegro de aguinaldo y segundo aguinaldo 2013 pago doble, primer y segundo aguinaldo duodécimas gestión 2014 pago doble, reintegro sueldos de agosto 2012 a 16 de octubre de 2014.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 106 a 107 vta., por la entidad demandada “Asociación de Ferroviarios Jubilados y Ramas Anexas de La Paz”, la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; resolvió el recurso mediante A.V. N° 109/2019 de 12 de julio, que CONFIRMO en todas sus partes a la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el Auto de Vista, la entidad demandada, interpuso recurso de casación, alegando:

Primero.- El Auto de Vista recurrido en su tercer Considerando, punto primero estableció la existencia de una correcta valoración sobre la relación laboral, donde basa su fundamento en las cartas de fs. 2 y 3, en las que en ningún momento, se hace conocer que pueda darse una relación laboral, toda vez que se trata de una persona que habitaba un bien y efectuaba el mantenimiento, haciéndole conocer que el salón velatorio iba a ser utilizado en determinadas fechas, sin haberse tomado en cuenta la carta de fs. 1, por la que la demandante, hizo conocer que solicitó aclaración sobre su situación y se sujeta a lo señalado en un contrato de 1 de agosto de 2012, que no sería de conocimiento de ellos y menos aún establecería, condiciones que muestren subordinación y dependencia, porque su accionar, siempre se enmarcó en su condición de habitabilidad de los ambientes.

Estableciéndose que la relación laboral se encuentra sujeta a lo dispuesto por el art. 2 de la L.G.T., concordante con el D.S. N°23579 y el art. 2 de la L.G.T., sin establecer bajo qué condiciones se definió la subordinación y dependencia; puesto que, nunca tuvo jornada laboral, de ahí que la nueva directiva, no tenía conocimiento de su permanencia en dichos ambientes; es decir, no tenía control de asistencia, jamás elevó un reclamo, informe o relación de hechos que hagan saber que era dependiente de tal Asociación, a efectos de demostrar que trabajaba por cuenta ajena para un tercero. Tampoco demostró la existencia de un salario por cuanto los Bs. 500 que se estableció fue a efectos de mantenimiento del lugar donde vive con el pago de los servicios básicos. Por lo que no se cumpliría lo dispuesto por el art. 2 del D.S. Nº 28699.

Segundo. - No existe prueba que haga conocer la fecha de inicio de la relación laboral, utilizando los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., a efectos de la aplicación del principio de inversión de la prueba, correspondiendo al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción; sin perjuicio que el actor, aporte las pruebas que sea convenientes. Y la demandante no demostró

con prueba objetiva dentro del principio de primacía de la realidad, hecho alguno que demuestre su fecha de ingreso, además, el juzgador obvió el principio de congruencia, pues no establece la relación entre la norma y los hechos; sino, entre su buen parecer y la ratificación de la Sentencia.

Tercero. - En referencia al sueldo promedio indemnizable, señala que no se violó no sólo su derecho al debido proceso; sino, al principio de igualdad ante la Ley y a la primacía de la realidad, toda vez que fue reconocido por los Vocales, que las partes no establecieron monto de sueldo percibido, pero que estando demostrada la relación laboral, según la Juez A-quo en base al art. 158 del Cód. Proc. Trab., asumió la existencia del pago de un salario mínimo nacional de Bs. 1.440, condición que no se ajusta a los fundamentos del Vocal y a los hechos y condiciones que se sujetaron a los principios científicos que hacen a la valoración de la prueba.

Al margen que la inversión de la prueba tampoco fue solicitada por la parte actora y que antela la inexistencia de hechos que demuestren dicha relación, esta se ampara de manera subjetiva y sesgada.

Cuarto. - Se elude de manera manifiesta la causal de retiro, señalada en el Considerando tercero numeral 4 inc. a), donde la Juez A quo, no interpretó, sino, asumió la existencia de hechos no sucedidos, entonces cuál la valoración que refiere el Tribunal de alzada en el punto cuarto; cuando de manera maliciosa no tomó en cuenta los hechos y simplemente se estableció una condición de desconocimiento de los derechos que agravian al demandado.

Petitorio.

En tal sentido pidió se case el A.V. N° 32/2019 y la Sentencia N° 303/2018.

Contestación al recurso.

La actora, contestó el recurso, alegando:

Sobre que no existió relación laboral; señala que, el Auto de Vista recurrido en forma clara y precisa estableció la relación laboral; en consecuencia, la aplicación del art. 2 de la L.G.T., concordante con el D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

En lo concerniente a la supuesta ausencia de sueldo indemnizable, el Auto de Vista recurrido, consideró que ante la existencia de relación laboral y en el marco que rige la materia, no se puede convenir salario inferior al mínimo nacional, estableciéndose entonces la suma de Bs.1.440 de acuerdo al D.S. N° 1988 de 21 de mayo de 2014.

Respecto a que el tiempo de servicios no estaría establecido, el referido Auto de Vista, previa valoración probatoria, afirmó el tiempo de servicios de 2 años, 2 meses y 15 días, porque la Sentencia de forma objetiva, estableció la fecha de ingreso el 1° de agosto de 2012 y la de retiro el 16 de octubre de 2014.

Petitorio.

En tal sentido pidió se declare INFUNDADO el recurso planteado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, que fue contestado de forma oportuna, se establece lo siguiente:

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación, es considerado como un medio impugnatorio 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 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 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 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 apelación.

En ese entendido, corresponde al recurso de casación fundamentar sus argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más así 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.

Por otra parte, el art. 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que fue 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.

En ese contexto la S.C.P. N° 1662/2012 de 1 de octubre, definió al principio procesal de verdad material, como "…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:

Sobre el primer punto, que no se habría tomado en cuenta la carta de fs. 1, en la que, la demandante hizo conocer un contrato de 1 de agosto de 2012, que no sería de conocimiento de la entidad recurrente y menos establecería condiciones que demuestren subordinación y dependencia, porque su accionar, siempre se enmarcó en su condición de habitabilidad de los ambientes, se establece:

A fs. 1 del expediente cursa carta de la demandante dirigida a la Asociación de Jubilados Ferroviarios Ramas Anexas de La Paz de 8 de julio de 2014, por la que se pidió aclaración y respuesta a la misiva de 16 de junio de 2014, que le hicieron llegar la nueva Directiva de la Asociación, referida en la cual se hizo conocer pormenores de su relación laboral, como que habría sido contratada el 1 de agosto de 2012, por la anterior directiva en el cargo de Encargada de la Asociación de Jubilados Ferroviarios de La Paz, viviendo en los ambientes de esta Asociación, comunicando además que se encontraba en estado de gravidez y pidiendo se aclare que si seguirá trabajando, o que la remueven, o la estuviesen despidiendo.

Debe entenderse que esta carta por sí sola, demuestra una relación laboral existente; puesto que la nueva Directiva, pidió la devolución y entrega de las llaves y ambientes de la sede ubicada en la Avenida Perú. El hecho que la nueva Directiva no conozca de los compromisos laborales de la directiva anterior, no exime a ésta, de los compromisos asumidos o se desconozca las relaciones laborales anteriores.

Por otro lado, la documental de fs. 2 y 3; la planilla de personal eventual correspondiente al mes de abril de 2014 de fs. 81, en el que se establece el pago de Bs.500, el acuerdo transaccional de fs. 82, por el que reconocieron la calidad de administradora de tales ambientes y el compromiso de devolverlos en el plazo de 90 días, denotan las características esenciales de una relación laboral, como es la subordinación y dependencia, trabajo a cuenta ajena y la percepción de salario mensual, como establece el art. 2 de la L.G.T. concordante con el D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del D.S. N° 28699.

Sobre el punto dos, relativo a que no existiría prueba que haga conocer la fecha de inicio de la relación laboral, utilizando los arts. 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., a efectos de la aplicación del principio de inversión de la prueba, se establece:

La prueba de fs. 1, 2, 3, 81 y 82 que debe ser considerada en su conjunto; ésta que denota, el tiempo de servicios de 2 años, 2 meses y 15 días, que resulta de la fecha de ingreso el 1° de agosto de 2012 y la de retiro el 16 de octubre de 2014, lo cual no ha sido enervado o desvirtuado.

Sobre el punto tres; a fs. 81 cursa Planilla Eventual del mes de abril de 2014, del personal de la Asociación de Jubilados Ferroviarios Ramas Anexas de La Paz, y en la segunda casilla, se reconoce a favor de María del Carmen Coca Delgadillo, encargada de la Sede Social, la suma de Bs. 500; monto que para dicha fecha, es notoriamente menor al salario mínimo nacional de la gestión 2014, que era de Bs. 1.400; conforme estableció el D.S. Nº 1988 de 21 de mayo de 2014, por consiguiente, se establece, se establece que fue correcto tomar como base para el establecimiento de su salario promedio, el salario mínimo correspondiente a la gestión, en relación al art. 52 de la Ley General del Trabajo, que dispone que no podrá convenirse salario inferior al mínimo.

Sobre el punto cuarto, en el que se alegó que el Tribunal de alzada de manera maliciosa tomó en cuenta algunos supuestos hechos y se estableció una condición de conocimiento de los derechos que agravian a la entidad demandada, y se tiene:

La resolución de segunda instancia, analizó los actuados procesales, considerando factores esenciales en la valoración de la prueba, para llegar a su determinación, identificando de forma correcta, el acuerdo transaccional de fs. 6 ratificado a fs. 82; que en su Cláusula tercera, se verifica la casual de retiro intempestivo e injustificado; y por ende, es la actora acreedora al pago de la indemnización y del desahucio, conforme a los arts. 48-III de la C.P.E. y art. 4 de la L.G.T., sobre el reconocimiento de la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, siendo nula cualquier convención en contrario; y para el caso, se encuentra demostrado el despido unilateral e intempestivo.

Por otra parte, atinge a los cuatro puntos argumentados la aplicación del art. 3-h) del Cód. Proc. Trab., que señala que todos los procedimientos y trámites en materia laboral, se basarán entre otros, en el principio de la libre apreciación de la prueba, que constituye aquel: "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". Esta norma es concordante con la disposición inmersa en el art. 158 de ese mismo cuerpo procesal, determinando que el juzgador laboral a momento de la valoración probatoria "…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". La misma norma impone también al juzgador el deber de fundamentar sus fallos, indicando que "En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento".

De lo reseñado se advierte que, dentro del proceso laboral, el juzgador posee plena libertad en la apreciación de la prueba, entendiéndose ésta como una decisión, íntima y singular de cada Juez que se funda en una valoración personal, sobre una valoración integral del cuerpo probatorio, dentro del marco de principios científicos que informan la crítica de la prueba, y atendiendo los principios que orientan al derecho laboral en el Estado, siempre y cuando se adecuen a derecho y a la verdad material.

En la especie, de los antecedentes, se tiene que existió una relación laboral típica, con la concurrencia de las características laborales, como de exclusividad, dependencia, subordinación.

Finalmente se debe precisar que la entidad recurrente, persigue una nueva valoración y compulsa de las pruebas, lo que es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación; a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto; aspectos que en el caso de autos, no concurrieron. Excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla del art. 271-I del Código Procesal Civil (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".

Esta disposición citada, expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió. No demostrándose que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la Ley.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación planteado; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del 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. 124 a 126, interpuesto por la Asociación de Jubilados Ferroviarios y Ramas Anexas de La Paz, representado por Armando Delgado Ecos y Antonio Gallardo Córdova; en consecuencia mantiene firme y subsistente el A.V. N° 109/2019 de 12 de julio de 2019, emitida 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 del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

331

Rosmery Flores Arroyo c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho
Pago de Salarios Devengados y Otros
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación de fs. 237 a 243, interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho (UAJMS) representada por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, impugnando el Auto de Vista Nº 36/2019 de 18 de octubre de fs. 222 a 224, emitido por la Sala Social Segunda, SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso de pago de salarios devengados y otros, seguido por Rosmery Flores Arroyo contra la Universidad Juan Misael Saracho; el Auto Interlocutorio N° 33/2019 de 11 de noviembre de 2019 de fs. 276, que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 2 de diciembre de 2019 de fs. 285, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso, y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Tarija, emitió la Sentencia de 22 de mayo de 2014 de fs. 157 a 163, en la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 45 a 48, PROBADA en parte la excepción de prescripción de fs. 99 a 103 y Probada la excepción de pago documentado de fs. 99 a 103; disponiendo se cancele a la parte demandante la suma de Bs. 34.595.-, por concepto de aguinaldo (2 meses y 15 días de la gestión 2010; 1 mes y 26 días de la gestión 2011; 1 mes y 28 días de la gestión 2012), sueldos devengados (20 días de enero, mes de febrero y 25 días de julio de 2010, enero y 6 días de julio de 2011, 21 días de enero, febrero y 7 días de diciembre de 2012, 15 días de enero y febrero de 2013).

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho de fs. 165 a 166, la Sala Social Segunda, SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió el A.V. N°36/2019 de 18 de octubre, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el Auto de Vista la entidad demandada, formuló por intermedio de su representante legal, recurso de casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos:

Errónea interpretación e indebida aplicación de los arts. 48, 92 y 410-II de la C.P.E., arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico de la UAJMS, arts. 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión Docente:

Al respecto, señaló que el Auto de Vista impugnado, desconoció el art. 92 de la C.P.E., que se refiere a la Autonomía Universitaria y la facultad que tiene de elaborar y aprobar sus Estatutos Orgánicos de la Universidad, normativa preferente ante cualquier otra norma; que demuestra de forma incuestionable que, no corresponde el pago de sueldos devengados (ni los derechos colaterales), por cuanto se realizó una errónea interpretación de los arts. 48, 92 y 410 de la C.P.E, no habiéndose dado aplicación a los arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico y 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión de la UAJMS.

Asimismo, se vulneró el art. 52 de la L.G.T., que establece que el sueldo o salario, es el que recibe el obrero o empleado, en pago de su trabajo efectivamente realizado; en el mismo sentido, señala el art. 39 de su Reglamento y art. 6 del D.S. N° 28699, que establecen que el salario es proporcional al trabajo, no pudiendo pagarse periodos no trabajados, normas que no fueron consideradas por el Tribunal de alzada.

A ese efecto, refirió os conceptos de salario, citando a Marco Antonio Dick; asimismo, citó el D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, que define al salario o sueldo; concluyó señalando que, existe una relación de causa y efecto: trabajo realizado igual salario a percibir, no hay la figura de pago de salario por trabajo no realizado; por lo que, el salario es consecuencia o resultado de un trabajo efectivamente realizado; aspectos estos que demuestran la indebida aplicación del D.S. N° 0495, que solo es aplicable si en juicio, se determina el despido injustificado, lo que no fue materia en este proceso; pretendiendo de manera injusta el pago de periodos no trabajados, conocidos como CESANTIA propios de la actividad académica en la Universidad; por ello mismo es que, el Sistema de la Universidad Pública, tiene su carácter autónomo y su propio régimen constitucional y normativo.

Expresó que existe una incorrecta interpretación del art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab.; al existir normativa jurídica especial, que ampara la forma de la designación de los docentes interinos, no puede ser de aplicación, el criterio de mayor beneficio para el trabajador o el principio protector o el de primacía de la realidad; pues la relación laboral del demandante con la Universidad tiene como base legal, el Estatuto Orgánico, Reglamento de Admisión Docente y el Régimen Académico Docente basados en la potestad normativa de los arts. 92 y 410-II de la C.P.E.

El Auto de Vista impugnado, omitió considerar que la demandante, al someterse a procesos de selección y admisión docente, mediante convocatorias a concurso de méritos, aceptó las reglas y normas institucionales previstas en el Régimen Académico docente, prevista en el art. 12 del Reglamento de Admisión de la UAJMS; y con esa postulación reconoció que no tiene la condición de titular; condición que se accede sólo mediante examen de competencia previsto en el art. 234 del Estatuto Orgánico de la UAJMS, adquiriendo recién la titularidad a tiempo parcial la demandada conforme la documental de fs. 90 y 91.

Señaló que el Auto de Vista desconoció la jurisprudencia constitucional que se refieren a la Autonomía Universitaria, a ese fin citó la S.C.P. N° 0164/2018-S4, N° 0970/ 2013.

Por último, refirió que existe una errónea valoración de la prueba, al no considerar las documental de fs. 61 a 86 y las certificaciones de fs. 87 a 88, que constatan los periodos de designación trabajados, efectivamente realizados y los periodos de cesantía, no correspondiendo cancelar por trabajo no realizado.

Petitorio:

En ese sentido, pidió se case totalmente el A.V. N° 36/2019 y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda, estableciéndose que no corresponde el pago de sueldos devengados y demás supuestos derechos que injustamente fueron demandados y condenados a pagar.

Contestación al recurso.

La actora, contestó el recurso, señalando que, el A.V. N° 36/2019, analizó con base legal actualizada y de manera magistral, que el recurso es repetitivo en sus argumentos; no es justo dejar sin un trabajo estable a personas capacitadas que trabajan por muchas gestiones consecutivas.

La Universidad no puede desvirtuar lo que la Ley manda, en virtud de lo dispuesto por los arts. 35, 36, 45-V, 46, 48 y 50 de la C.P.E., art. 21 de la L.G.T., arts. 5, 6 y 11 del Decreto Reglamentario de la L.G.T., arts. 1 y 2 del D.S. N° 28699, art. 60 del D.S. N°21060, arts. 117, 118, 119 y 120 del Cód. Proc. Trab. y art. 2 del D.L. N° 16187.

Asimismo citó la S.C.P. N° 0854/2012 de 20 de agosto, Resolución Defensorial N° RD/00003TR/2013 y el A.S. N° 031 de 8 de abril de 2014, que se refieren a la conversión de los contratos.

Petitorio.

Solicitó se declare infundado el recurso de casación.

Auto de Admisión del recurso.

Por Auto Supremo de 2 de diciembre de 2019 de fs. 285, este Tribunal, admitió el recurso de casación de fondo de fs. 237 a 243, interpuesto por la UAJMS representada por Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, contra el A.V. N° 36/2019 de 18 de octubre, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

En consideración de 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:

Doctrina aplicable al caso:

En primer lugar, corresponde advertir que, los trabajadores Universitarios, se encuentran amparados por las previsiones de la Ley General del Trabajo y normas conexas, en cumplimiento del D.S. Nº 08162 de 28 de noviembre de 1967; por consiguiente, no existe duda de la competencia de la judicatura laboral para resolver la controversia traída a colación en el presente proceso.

Respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, los que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Código Procesal del Trabajo (art. 3), el D.S. Nº 28699 (art. 4), como ahora último por la C.P.E., en el art. 48 cuando establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos

en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Por otra parte, respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la R.M. Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, adquieren la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se traten de realización de labores propias del giro de la empresa; el término máximo de cesantía que debe existir entre estos contratos para que sean considerados de plazo indefinido es de tres meses. Esta disposición legal se encuentra reiterada en el art. 2 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979.

Análisis del caso en concreto

En relación a la interpretación errónea e indebida aplicación de los arts. 48, 92 y 410 de la C.P.E., sobre los cuáles señaló que el Auto de Vista impugnado, desconoció de forma flagrante el art. 92 de la C.P.E., que se refiere a la Autonomía Universitaria y la facultad que tiene de elaborar y aprobar sus Estatutos Orgánicos de la universidad, normativa preferente ante cualquier otra, que demostraría que no corresponde el pago de sueldos devengados (ni los derechos colaterales), no habiéndose dado aplicación a los arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico y 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión de la UAJMS, se tiene al respecto:

El art. 92-I de la C.P.E., señala que: “I. Las universidades públicas son autónomas e iguales en jerarquía”. Y que “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 sus 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 sus bienes y recursos, previa aprobación legislativa”.

De lo anterior, se establece que, si bien la norma constitucional citada consagra la Autonomía Universitaria, no otorga licencia para transigir, enervar o vulnerar los derechos consagrados por la misma C.P.E.; tal el caso de la vocación de continuidad de los servicios y la estabilidad laboral establecidos en su art. 48-II de la citada C.P.E.; por cuanto al ser una norma fundamental y fundamentadora, el mismo legislador constituyente ha previsto su obligatorio cumplimiento y sometimiento a sus preceptos, señalando en su art. 410 “I. Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución”.

Instituyendo asimismo como un deber fundamental el de “Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes” , previsto en el art. 108 de la Norma Suprema.

Conforme lo expuesto, la Autonomía Universitaria consagrada por la C.P.E., deberá ser ejercida dentro del marco del respeto y garantías a los derechos constitucionales que, al tenor de su art. 109 de la misma Norma Suprema, se definen como “directamente aplicables” y, siendo así, los argumentos traídos por el recurrente resultan infundados, consecuentemente, tampoco se advierte una indebida aplicación de los arts. 228, 230 y 234 del Estatuto Orgánico, arts. 1, 11, 12 y 16 del Reglamento de Admisión de la UAJMS, y Sentencias constitucionales citadas por la entidad recurrente.

Respecto de la vulneración del art. 52 de la L.G.T., art. 39 del Reglamento a la Ley General del Trabajo (R.L.G.T.) y art. 6 del D.S. N° 28699, que establecen que el salario es proporcional al trabajo; previo a considerar lo alegado, corresponde señalar que el Auto de Vista, señaló: “(…) por lo cual de la revisión de obrados se tiene que desde el mes de agosto de 2005 hasta el mes de octubre de 2013, la demandante Lic. Rosmery Flores Arroyo fue designada como docente interina de la Facultad de Humanidades de la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho (ver Certificación docente de fs. 2 a 3 y boletas de pago de fs. 4 a 6), y aunque exista en la Universidad el periodo de cesantía anual alegado por la parte recurrente, ello no implica que no deba cancelársele a la demandante los derechos laborales que le corresponden y previstos en la Constitución Política del Estado y Ley general del Trabajo, dado que la interrupción en las actividades Universitarias no es atribuible al trabajador como tal y en protección de la estabilidad laboral que la misma Constitución establece a favor de los trabajadores”, más aun si dicha presunta interrupción laboral, no abarca más de los meses, estando considerada su continuidad en aplicación del art. 3 de la R.M. N° 193/72 citada precedentemente.

Al respecto, de la revisión de obrados, de fs. 2 a 3 cursa Certificación Docente emitido por el Secretario Gestión Administrativo y Financiero de la UAJMS y Estado de Cuenta Individual de la BBA PREVISION AFP de fs. 7 a 11, los que acreditan que, la demandante ingresó a trabajar a la Universidad Juan Misael Saracho, desde agosto del 2005 hasta octubre de 2013, estableciéndose claramente que se tiene identificada la contratación consecutiva de trabajo por la entidad recurrente, en tareas propias de la entidad.

Si bien el Reglamento Docente de la Universidad, establece la modalidad de designación de los docentes; sin embargo, esta disposición no puede ser contraria a la Ley ni a la Constitución Política del Estado; y si lo hace, sus disposiciones no son aplicables, pues debe aplicarse con preferencia la Ley, y en este caso, la Ley especial que es la norma laboral, así como los principios que rigen la materia y en los que sustenta sus bases filosóficas, como es el principio de protección que es el más importante del derecho laboral, con sus tres sub reglas, in dubio pro operario, de la norma más favorable y de la condición más beneficiosa; principio de primacía de la realidad y principio de inversión de la carga de la prueba.

Por otro lado, la Ley General del Trabajo en el art. 21º expresa: “En los contratos a plazo fijo se entenderá existir reconducción si el trabajador continúa sirviendo vencido el término del convenio”.

Así también el art. 2 del Decreto Ley Nº 16187, establece: “No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido”. Así también lo señala el art. 1 de la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, citadas precedentemente.

En ese entendido se concluye que, independientemente, del tipo de docente que sea catalogado, conforme al Estatuto Orgánico y Reglamento de Admisión Docente y el Régimen Académico Docente de la UAJMS, al contratársele de manera continua, por más de dos veces consecutivas y habiéndose mantenido la relación laboral por más de 8 años, operó la tacita reconducción prevista en el art. 21 de la L.G.T., art. 2 del Decreto Ley Nº 16187 y art. 1 de la R.M. N° 193/72, correspondiendo aplicar lo previsto por la Constitución Política del Estado, conforme al siguiente detalle:

Art. 46, parágrafo I, que dice: “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”.

Por su parte, en el artículo 48-I, expresa: “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”; asimismo, el art. 48-IV, señala: “Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tiene privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles”.

Por su parte el artículo 49-III dice: “El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes”.

Ahora bien, en relación a que no correspondería el pago de los sueldos devengados, por no haber existido un trabajo efectivo; conforme a lo expuesto precedentemente, al estar reconocida el estatus de trabajadora indefinida de la demandante, al margen de las restricciones que exista dentro de la Universidad, como es el hecho de no ser docente titular o que exista periodo de cesantía, se establece que dicho extremo no es atribuible a la demandante, por lo que corresponde la aplicación de todos los derechos previstos en la C.P.E. y L.G.T., como es el pago de los salarios o sueldos devengados, conforme establece el art. 48-IV de la Norma Suprema y art. 52 de la L.G.T.; ello no implica, que la Universidad en ese periodo de inactividad académica, pueda otorgarle otras tareas inherentes a la docencia u otros, por cuanto se encuentra bajo dependencia del empleador, en mérito a su estatus laboral, en un periodo denominado de “cesantía” pero que en ningún momento, existió ruptura de la relación laboral.

Por tanto, se concluye que el Auto de Vista recurrido, no transgredió el art. 52 de la L.G.T., art. 39 del R.L.G.T., art. 6 del D.S. N°28699 y art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab.; por el contrario, se ajustó a las disposiciones legales en vigencia; por ello, corresponde resolver el recurso, conforme previene el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por 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 parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., N° 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 237 a 243, interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, contra el A.V. N° 36/2019 de 18 de octubre, cursante de fs. 222 a 224, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, 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.

Se llama la atención a los integrantes del Tribunal de alzada, porque deben dar mayor celeridad en la resolución de las causas, advirtiéndose que tienen un rezago de 5 años, debiendo adoptar las determinaciones conducentes para dar mayor celeridad a la resolución de las causas remitidas ante esa instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

332

Hanha Svieta Clavel Santa Cruz c/ Félix Condori Treviño
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 224 a 226, interpuesto por Félix Condori Treviño, representado por Susana Flores Pinto, contra el Auto de Vista N° 162 de 22 de octubre de 2019, emitido por la Sala Primera en materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 221; dentro del proceso social seguido por Hanha Svieta Clavel Santa Cruz contra el recurrente; el Auto de 9 de enero de 2020, que concedió el recurso (fs. 231); el Auto de 29 de enero de 2020 (fs. 240) por el que se admitió el recurso de casación interpuesto, los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de beneficios sociales seguido por Hanha Svieta Clavel Santa Cruz y tramitado el proceso, el Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 29 de mayo de 2019, de fs. 189 a 193, declarando PROBADA en parte la excepción perentoria de pago opuesta, por no ajustarse a las formalidades exigidas por el art. 135 del Cód. Proc. Trab., correspondiendo sin embargo, el descuento en la liquidación final del monto depositado de Bs. 1.883,94.

Por otra pare declaró PROBADA en parte la demanda, sin costas por haberse demostrado la existencia de derechos laborales pendientes de pago a favor, correspondiendo a desahucio, indemnización, aguinaldo de la gestión 2017, más la multa del 30%, en la suma de Bs. 9.498,7, con la actualización establecida por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1° de mayo de 2006, que deberá ser calculada en ejecución de sentencia.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 203 a 206, por el demandado Félix Condori Treviño a través de su representante Susana Flores Pinto, la Sala Primera en materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; resolvió mediante Auto de Vista de 22 de octubre de 2019, que CONFIRMO en todas sus partes la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el Auto de Vista el demandado, formuló recurso de casación, conforme los siguientes argumentos:

Errónea aplicación del ordenamiento jurídico.

El Auto de Vista impugnado en una simple página, resolvió los agravios expresados en el recurso de apelación, refiriendo en lo principal que, la causal de ruptura invocada por razones de fuerza mayor no concurre, debido a que la Sentencia Constitucional citada para fundamentar jurídicamente los agravios, no es vinculante al caso concreto; puesto que, para lograr la aplicabilidad de la Sentencia Constitucional se debería demostrar la causal de fuerza mayor con los estados financieros y no por declaraciones.

Lo cual sería incorrecto puesto que la S.C.P. N° 1088/2015-S1 de 5 de noviembre, incorporó una modalidad más de ruptura laboral cual es la “Extinción de la relación laboral por causas ajenas al empleador y al trabajador”. Refiriendo a continuación al art. 169 del Cód. Proc. Trab.

Para el caso, se tendría que el demandado ofreció prueba testifical de descargo, a cuyo efecto los ciudadanos Abraham Paz Cadima; Franco Waldo Clavel Santa Cruz; Ivonne Pamela Rojas García y Rosario Leonor Martínez Treviño, al momento de absolver el interrogatorio señalaron de forma uniforme que se tuvo que cerrar la regional de Santa Cruz por bajo rendimiento; no obstante, de ello, las autoridades de Sala, descalificaron la prueba de descargo aportada durante toda la tramitación del proceso y confundieron un argumento ilustrativo de la referida S.C.P. N° 1088/2015-S1, que fue la creación de una nueva causal de ruptura legal de la relación laboral. En tal sentido al sostener los vocales que no se cumplió con la ratio decidendi que señala la S.C.P. Nº529/2018-S2, -referida a la motivación fáctica que resuelve el caso concreto- cometieron error, que le causa agravios.

Así los Vocales de Sala, no consideraron que la S.C.P. N° 1088/2015-S1 de 5 de noviembre, fundamento jurídico III.2, en una interpretación sistemática, conforme y desde la Constitución, debe ser aplicada también a favor del empleador y no sólo del

trabajador, para cuyo efecto el art. 169 del Cód. Proc. Trab., establece la prueba testifical y los efectos que produce ésta, cuando más de dos testigos concuerdan en su versión sobre los hechos, asignándole la calificación de fe probatoria. Consecuentemente, se tiene por acreditada la ruptura de la relación laboral por causal de fuerza mayor -creada como sub regla vía jurisprudencia- y tal acreditación se encontraría en la fe probatoria que provocan los cuatro testigos de descargo.

Lo referido precedentemente no habría sido aplicado por los vocales, quienes concluyeron que la causal de ruptura por fuerza mayor no era aplicable y que la jurisprudencia constitucional, no era vinculante. Por tanto, causan agravios a los derechos e intereses a través de una errónea interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico.

Segundo, al determinarse en el Auto de Vista recurrido, que el 30% de la multa y recargo es aplicable al monto no pagado, incurrió en error; puesto que se aplicó a lo dispuesto en el art. 9 del D.S. N° 28699, toda vez que el plazo de los 15 días para el pago del finiquito, establecido en este artículo, fue cumplido; realizando dicho pago en la Jefatura Departamental del Trabajo y es por esta razón que la excepción de pago fue declarada como probada en parte.

Petitorio.

En tal sentido pidió se case el Auto de Vista recurrido y se reparen las lesiones de derecho en las que incurrió la Sala.

Contestación al recurso.

Señala que el recurrente expresa una indebida aplicación del ordenamiento jurídico, y no hace una discriminación positiva en relación, a si el agravio sufrido, es por indebida aplicación de la norma sustantiva o adjetiva, fundamento necesario que resulta vital para una cabal comprensión del recurso de casación.

Al respecto, el recurrente hace un “copy page” de su recurso de apelación y pese a que sus fundamentos ya fueron respondidos por el tribunal Ad-quem reitera el carácter vinculante de la S.C.P. Nº 1088/2015-S1, pretendiendo atribuir la extinción de la relación laboral entre el demandado y el demandante a supuestos de fuerza mayor no atribuibles a su responsabilidad.

Dejó establecido que, la Sentencia Constitucional aludida, identificó de forma clara qué tipo de acontecimiento de fuerza mayor, no atribuible al empleador, pueden ser considerados como causales para la extinción de la relación laboral, entre las cuales no figura el bajo rendimiento del trabajador, como causal de extinción que deba ser catalogada de fuerza mayor.

Por lo que el Auto de Vista recurrido en cuanto a los agravios alegados ha resultado de forma efectiva a los mismos, respaldado en los antecedentes del proceso, en el que no se probó de manera alguna, que dicho motivo de fuerza mayor, para el despido de personal, se hubiese originado en el bajo rendimiento de los trabajadores, aspecto que podría ser atribuible a la impericia gerencial del empleador y su estrecha vinculación con la relación de dependencia de los empleados a las estrategias comerciales y administrativas del mismo.

Petitorio.

En tal sentido pidió se declare INFUNDADO el recurso planteado.

Auto de Admisión del recurso.

Por Auto Supremo de 29 de enero de 2020 de fs. 240, este Tribunal, admitió el recurso de casación de fs. 224 a 226, interpuesto por Félix Condori Treviño, mediante su apoderada Susana Flores Pinto, contra el Auto de Vista de 22 de octubre de 2019, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del 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; en ese marco corresponden las siguientes consideraciones de orden legal:

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 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”, 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 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 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.

Por otra el art. 180-I de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que fue 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.

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".

Fundamentos del caso concreto:

De inicio corresponde señalar que, los argumentos del recurso de casación, son reiterativos con los argumentos de su apelación y que a su turno ya fueron debidamente resueltos por el Tribunal de apelación, sin que por medio de este nuevo recurso se demuestren con nuevos argumentos casacionales la razón de su pretensión, siendo que al final lo único que persigue este recurso en una revalorización de la prueba en su caso la testifical.

Sobre este particular se tiene que el art. 3 del Cód. Proc. Trab., señala que todos los procedimientos y trámites en materia laboral se basarán entre otros en el principio de la libre apreciación de la prueba, otorgando seguidamente la descripción del mismo, señalando que constituye aquel: "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". Esta norma es concordante con la disposición inmersa en el art. 158 de ese mismo cuerpo procesal, determinando que el juzgador laboral al momento de la valoración probatoria "…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". La misma norma, impone también al juzgador el deber de fundamentar sus fallos, indicando que "En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento".

De lo señalado, se advierte que, dentro del proceso laboral, el juzgador posee plena libertad en la apreciación de la prueba, entendiéndose ésta como una decisión, íntima y singular de cada Juez que se funda en una valoración personal, sobre una valoración integral del cuerpo probatorio, dentro del marco de principios científicos que informan la crítica de la prueba, y atendiendo los principios que orientan al derecho laboral en el Estado, siempre y cuando se adecuen a derecho y a la verdad material.

En la especie, de los antecedentes se tiene que evidentemente, existió una relación laboral típica, no negada por el recurrente con concurrencia de las características laborales, como de exclusividad, dependencia, subordinación y la supuesta causal de despido por fuerza mayor por bajo rendimiento, causal que no se encuentra reconocida en la normativa laboral, máxime si el recurrente ante situación hipotética de bajo rendimiento, pudo acudir ante la Jefatura del Trabajo o iniciar un procedimiento interno, para en base al derecho a la defensa del trabajador, se compruebe aquello, como causa de despido; sin que esto hubiese ocurrido, por lo que no es aplicable al caso el fundamento extractado de la S.C.P. Nº 1088/2015-S1 de la fuerza mayor por supuesto bajo rendimiento.

Sobre la aplicación de la multa de 30% en aplicación del art. 9 del D.S. Nº 28699, por el no pago oportuno de los beneficios sociales, en el plazo de 15 días, desde la ruptura de la relación laboral; es necesario aclarar que, si bien hubo un pago que la Sentencia reconoció como efectivo, restando del finiquito total éste depósito o pago; resulta parcial, y no cubre la totalidad del monto, consecuentemente corresponde la multa del 30% del saldo no pagado oportunamente, porque este pago, evidentemente será fuera del plazo establecido de 15 días previsto por el art. 9 del D.S. N° 28699, no evidenciándose error de naturaleza alguna.

Finalmente se debe precisar que el recurrente, persigue una nueva valoración y compulsa de las pruebas testificales, que es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación; a menos que, se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma

jurídica; o en su caso, que los juzgadores de instancia, ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto; aspectos que, en el caso de autos, no concurrieron.

Excepcionalmente podría 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 del 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".

Esta disposición, expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió. No demostrándose que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la ley.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el recurso de casación planteado; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del 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. 224 a 226, interpuesto por Félix Condori Treviño, representado por Susana Flores Pinto, en consecuencia mantiene firme y subsistente el A.V. N° 162 de 22 de octubre de 2019, emitido por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

333

Antonia Mariela Ortiz Arauz y otros c/ Luis Carlos Terán Chávez
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 333 a 337, interpuesto por Antonia Mariela Ortiz Arauz y Jeison Garnica Díaz, representados por Wilfredo Rivero Mendoza, contra el Auto de Vista de 3 de octubre de 2019, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 320; dentro del proceso social seguido por Antonia Mariela Ortiz Arauz, Jeison Garnica Díaz y otros contra Luis Carlos Terán Chávez; el Auto de 17 de enero de 2020 que concedió el recurso de fs. 342; el Auto de 5 de febrero de 2020 de fs. 352, por el cuál admitió el recurso de casación interpuesto, los antecedentes procesales; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales, seguido por Antonia Mariela Ortiz Arauz, Luis Jhonny López Cossío, Jeison Garnica Díaz, Carola Urdininea Gonzales, contra Luis Carlos Terán Chávez y tramitado el proceso, el Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 25 de marzo de 2019, de fs. 275 a 282, declarando:

PROBADA en parte la excepción perentoria de pago documentado opuesta por Luis Carlos Terán Chávez, mediante memorial de fs. 39 a 44 (así señala la Sentencia), con relación a Luis Jhonny López Cossío por ajustarse a las formalidades exigidas por el art. 135 del Cód. Proc. Trab.

PROBADA en parte con costas la demanda de fs. 15 a 22, por haberse probado la existencia de derechos laborales pendientes de pago a favor de Antonia Mariela Ortiz Arauz, Jeison Garnica Díaz, Carola Urdininea Gonzales a cargo de Luis Carlos Terán Chávez, por lo que corresponde el pago de derechos y beneficios sociales más la multa del 30%, establecido en el art. 9 del D.S. Nº 28699, en cuyo mérito ordenó pagar a tercero día de ejecutoriada la Sentencia, sea como sigue:

A favor de Antonia Mariela Ortiz Arauz, ordenó que se pague la suma de Bs. 30.010,5 por concepto de desahucio, indemnización, vacación de 1 año 4 meses, aguinaldo de la gestión 2013, sueldo devengado de 1 mes y 23 días, reposición del incremento salarial de la gestión 2013 de 10 meses y 23 días, más la multa del 30%.

A favor de Jeison Garnica Chávez, la suma de Bs.15.507,9 por concepto de desahucio 3 sueldos, indemnización de 4 meses y 27 días, más la multa del 30%.

A favor de Carola Urdininea Gonzales, la suma de Bs.18.586,5 por concepto de: indemnización, aguinaldo de la gestión 2013 con sanción doble, por cinco meses, bono de antigüedad de 4 meses y 20 días, multa del 30 %; y, descuento de pago a cuenta beneficios y derechos fuera de plazo legal conforme art. 9 parág. I del D.S. Nº 28699.

Para todos los finiquitos, más la actualización establecida por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que deberá ser calculada en ejecución de Sentencia.

Auto de vista.

Interpuesto los recursos de apelación de fs. 296 a 302, y de 305 a 307 por los demandantes y demandado respectivamente, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; resolvió el mismo, mediante Auto de Vista de 3 de octubre de 2019 de fs. 320, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada y dispuso que el demandado, adicionalmente a la liquidación contenida en la Sentencia pague a favor de la demandante Antonia Mariela Ortiz Arauz el saldo de la comisión adeudada de Bs.16.990,33, equivalente a $us. 2.441,14.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN, ADMISIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista los demandantes: Antonia Mariela Ortiz Arauz y Jeison Garnica Díaz, por intermedio de su apoderado, formularon recurso de casación, alegando:

Acusan las violaciones de los arts. 134-145-I y II (Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2003); arts. 3-h); 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. y art. 48, I, II, III y IV de la C.P.E., porque no tomaron en cuenta los principios constitucionales, como son el de protección al trabajador, la primacía de la realidad, igualdad, inversión de la prueba, al momento de considerar la resolución respecto a la verdadera liquidación de pago de comisiones de la demandante Antonia Mariela Ortiz Arauz.

El Tribunal de Alzada, si bien reconoció que la parte demandante ganaba comisiones por venta, pero se equivocó en el monto, debido a que señaló el detalle de fs. 171 de obrados que consiste en un plan de pagos que arrojó el monto de $us. 2.441; sin embargo, no valoró las documentales de fs. 168 y 169 consistentes en el correo donde la demandante, le comunicó adjuntando el detalle de comisiones por ventas donde el saldo por pagar que es de $us. 4.254,12, o su equivalente de Bs. 29.608,67.

A continuación, refiere el art. 134 de la Ley Nº 439, sobre el Principio de Verdad Material, como principio razonable de la prueba por parte del juzgador y que conlleva a tomar en cuenta todas las pruebas aportadas por las partes, incluyendo las aportadas por la parte demandante, lo que no sucedió, debido a que sólo tomaron en cuenta la documental ofrecida por la parte demandante de fs. 171 que no refleja la veracidad de la deuda por pago de las comisiones devengadas.

En tal sentido alega la aplicación del art. 145-I y II del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), sobre la valoración de la prueba, citando al Dr. Gonzalo Castellanos Trigo, en el entendido, que la prueba judicial constituye el conjunto de reglas que regulan la admisión, producción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juzgador a la convicción sobre hechos que interesan al proceso judicial. Además, que el Juez al momento de emitir la resolución correspondiente, tendrá la obligación de considerar todas y cada una de las pruebas producidas en el debate judicial, individualizando su criterio; es decir, debe señalar que hechos se encuentran aprobados y cuáles no y fundamentalmente con que medio probatorio llegó a dicha conclusión.

El Tribunal de alzada al darse cuenta, que existían pago de comisiones del 1% por ventas y que la parte demandada negó este derecho en su contestación a la demanda, y al no haber presentado documentales de pago de comisiones conforme establece los arts. 3-h); 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. y art. 48 de la C.P.E., habrían llegado a la conclusión que la parte demandada debe pagar las comisiones reclamadas; pero en la suma que asciende a $us. 4.254,12 conforme cursa en la literal de fs. 169 de obrados.

Finalmente, transcribe el art. 48 parágs. I, II, III, IV, de la C.P.E., para concluir que son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos.

Petitorio.

En tal sentido pidió casar parcialmente el Auto de Vista recurrido, disponiendo que adicionalmente a la liquidación contenida en la Sentencia, se pague a la demandante Antonia Mariela Ortiz Arauz, el saldo de la comisión adeudada de Bs. 29.608,67 equivalente a $us.4.254,12, debiendo valorar las pruebas ofrecidas por la parte demandante cursante de fs. 168 a 169, interpretando las normas civiles y laborales en compatibilidad a los principios y valores supremos.

Contestación al recurso de casación.

El demandado, después de una relación de los antecedentes aclaró que el recurso interpuesto no cumple con los requisitos establecidos en el art. 274 parág. I, num. 2 y 3 del Cód. Proc. Civ.-2013, por lo que no fundamenta la existencia de las supuestas violaciones, o interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, de donde se tiene que el pretendido recurso no tiene fundamento legal.

Petitorio.

En consecuencia, contestó al recurso, rechazándolo en todas sus partes, por no tener fundamento legal alguno, pidiendo se declare infundado el mismo.

Auto de Admisión del recurso.

Por Auto de fs. 352 de 5 de febrero de 2020, se admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 333 a 337, interpuesto por Wilfredo Rivero Mendoza en representación de Antonia Mariela Ortiz Arauz y Jeison Garnica Díaz, contra el A.V. N° 153/2019 de 3 de octubre, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Es importante señalar que, en materia laboral, siendo manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab.; es decir, que rige el principio de inversión de la prueba, 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; empero, el trabajador que en justicia busque se le reconozca

un derecho, por el principio de buena fe y lealtad procesal imbuidos en el de honestidad proclamado en el art. 180-I de la C.P.E., refrendado en la S.C.P. N° 0112/2012 de 27 de abril, en sentido que las partes y sobre todo el empleador deban aportar las pruebas suficientes, con la finalidad de demostrar la verdad objetiva que le dé certeza al juzgador de la realidad en la confrontación del medio de prueba con el hecho objeto de comprobación, respetando y difundiendo los valores y principios que proclama la C.P.E. (art. 108-1, 2 y 3); por cuanto, "un derecho no es nada sin la prueba del acto jurídico o del hecho material del cual se deriva" (Planiol y Ripert, "Tratado Teórico-Práctico de Derecho Civil". Tomo VII, pág. 747).

Por otra 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.

En ese contexto 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 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".

Fundamentos del caso concreto:

El recurrente acusa las violaciones de los arts. 134-145-I y II (Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013); arts. 3-h); 66 y 150 del Cód. Proc. Trab. y art. 48, I, II, III y IV de la C.P.E., porque no tomaron en cuenta los principios constitucionales laborales respecto de la verdadera liquidación de pago de comisiones de la demandante Antonia Mariela Ortiz Arauz, por lo que se adeudaría a la recurrente Antonia Mariela Ortiz Arauz, el saldo de la comisión adeudada de Bs. 29.608,67 equivalente a $us.4.254,12, debiendo valorar las pruebas ofrecidas por la parte demandante cursante de fs. 168 a 169, interpretando las normas civiles y laborales en compatibilidad a los principios y valores supremos.

Revisado los antecedentes del proceso se evidencia que la Sentencia reconoció a la recurrente beneficios y derechos sociales que fueron debidamente cuantificados, excluyendo de los mismos, el concepto de comisiones al considerar que estos no fueron demostrados; además que, el salario percibido ya involucraba aquello.

Una vez apelada la Sentencia por ambos sujetos procesales, se emitió el Auto de Vista de 3 de octubre de 2019 cursante a fs. 320 y vta., que revocó en parte la Sentencia 05/19 de 25 de marzo de 2019, con el fundamento cierto, que se encuentra demostrado el pago de comisiones a la ahora recurrente, aspecto admitido por el demandado Luis Carlos Terán Chávez en la audiencia de declaración confesoria de fs. 209, en la que aceptó que el porcentaje de la comisión ascendía al 1% de la venta realizada, por lo que correspondió otorgarle tal beneficio, para lo cual el Tribunal de segunda instancia, se basó en el detalle de fs. 171 que arroja como saldo de la comisión adeudado la suma de $us. 2.441,14 equivalente a Bs. 16.990,33.

En ese orden, revisado la correlación de la fs.171, la cual se trata del estado de cuenta del cliente, esta deviene de las fs. 168, 169 y 170 que en su orden correlativo dan cuenta de la forma comunicacional existente entre la demandante y el demandado, aceptado expresamente y dado por válido por éste, en la declaración confesoria de fs. 209.

Así a fs. 168 la demandante adjuntó el detalle a noviembre de 2013 de las comisiones. A fs. 169 adjuntó el referido detalle con especificación del monto total adeudado en dólares de 7.583 menos lo recibido de 3.329, quedando como saldo deudor la suma de 4.254. Posteriormente a fs. 171 cursa la proforma del estado de cuenta del cliente, que arroja la suma supuestamente adeudada por comisiones de 2.441,14 y el Plan de Pagos para cancelar la misma (proforma en la que se basa el Auto de Vista).

A continuación, cursa a fs. 170 correo electrónico de Mariela Ortiz a Luis Terán en respuesta al envió que le hizo éste, del detalle de la cuenta, incluyendo sueldos, finiquitos y comisiones más el plan de pagos al efecto, a lo que la demandante textualmente señaló: "Hola Luis me parece bien el plan de pagos, pero me parece te estas equivocando con las comisiones que todavía me deben. Por favor si puedes revisar. Graciasllll". Correo del cual no se sabe si fue contestado.

En este contexto, existe una duda sobre cuál el monto adeudado; por una parte, el reconocido por el demandado, o el reclamado por la demandante.

Ahora bien, desde el memorial de demanda, de inició se planteó el cobro de $us. 4.254,12 o su equivalente de Bs. 29.608,67; y ante tal pretensión, a tiempo de responder a la misma, el demandado la negó, aduciendo que no correspondía al estar inmersa en su salario; lo cual, presume una actitud esquiva y oculta al negar primero tal concepto y aceptar posteriormente dentro de la tramitación de la causa que evidentemente le correspondía comisiones del 1%.

A ello se debe sumar que ante la revocatoria de la Sentencia a través del Auto de Vista recurrido, no interpuso recurso de casación aceptando el adeudo por las comisiones, en el monto fijado unilateralmente por el Tribunal de alzada.

Son estos aspectos que presumen el actuar del demandante, contra la aplicación de los principios protectores que actúan a favor del trabajador como el de proteccionismo, in dubio pro operario, al existir duda en el monto adeudado por las comisiones debidamente reconocidas.

Por otra parte, 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; tomándose en cuanta también la verdad material, principio procesal establecido en el art. 180 de la Ley fundamental, que obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, de la forma cómo ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales; pero, se debe tener claro que, este principio debe estar acompañado de la presunción favorable que la materia y que la propia Constitución, establece para la materia, 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; así lo estable el art. 66 del Cód. Proc. Trab., cuando determina 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 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”; normativa que claramente señala, que la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, 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”, como en la Norma Suprema en su art. 48-II.

En tal sentido se evidencia que el Tribunal de alzada no aplicó los principios protectivos a favor del trabajador, al existir duda en el monto adeudado por las comisiones debidamente reconocidas, además de la presunción en contrario del empleador que además de no desvirtuar tal concepto, no aportó prueba idónea sobre el monto adeudado, bajo el principio de inversión de la prueba, en los hechos se conformó con una liquidación que a todas a luces es contraria a la documental de fs. 168 y 169 que indudablemente no fue valorada, correspondiendo en este recurso su efectiva consideración.

Por lo analizado, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, 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., CASA parcialmente el Auto de Vista de 3 de octubre de 2019, de fs. 320 y vta., disponiendo que se adicione a la liquidación contenida en la Sentencia a favor de la demandante Antonia Mariela Ortiz Arauz el saldo de la comisión adeudada de Bs. 29.608,67, equivalente a $us. 4.254,12; manteniéndose, firme e incólume los demás conceptos determinados en la Sentencia y Auto de Vista.

Sin multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

334

Empresa Constructora Unipersonal R&P c/ Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca
Contencioso
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 1827 a 1835 y de fs. 1844 a 1847, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca, representado por los abogados Israel Mamani Sanabria y Ricardo Morales Aguilar y por la Empresa Constructora Unipersonal R&P (R&P), representada por Carlos Romero Padilla, contra la Sentencia N° 631/2019 de 23 de agosto de fs. 1796 a 1818, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso contencioso que sigue la Empresa Constructora Unipersonal R&P (R&P), contra el Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca, (GADCH), el Auto de 14 de noviembre de 2019, que concedió ambos recursos (fs. 1856); el Auto de admisión de 21 de noviembre de 2019 (fs. 1865), 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 del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió la Sentencia N°631/2019 de 23 de agosto de 2019, de fs. 1796 a 1818, declarando:

1.- PROBADA en parte la demanda contenciosa deducida por Carlos Romero Padilla representante de la Empresa Constructora Unipersonal R&P, dejando sin efecto la Resolución unilateral de Contrato Administrativo D.A.G.J. N° 036/2013 “Sistema de Riego Potolo” accionada por el Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca contra la empresa demandante, porque determinó que no se cumplieron las causales de resolución señaladas en el contrato; por consiguiente, dispuso:

Referente a la falta de pago de la suma de Bs. 4.130.568,26 por parte del GADCH, que:

Sobre la Planilla N° 12, ambas partes reconocen que existe un saldo a pagar de Bs. 1.999.997,73 que debe cancelar el GADCH a favor de la Empresa demandante por estar aprobada dicha planilla.

Sobre la planilla N° 13 se dispuso, se proceda a la conciliación de cuentas en ejecución de Sentencia, previa verificación de la misma; puesto que fue presentada por la Empresa R&P, sin detalle de cómputos métricos, por lo que no se puede hacer una comparación con la planilla presentada por Supervisión y definir si se adeuda Bs. 2.130.570,61 como señala la parte demandante o Bs. 1.200.624,48 como señala la Supervisión.

Sobre los daños y perjuicios, al no haber sido acreditados, se declaró IMPROBADA esta pretensión.

2.- IMPROBADA la demanda reconvencional, promovida por el GADCH de declarar legal la resolución del contrato “Proyecto Construcción de Sistema de Riego Potolo”.

Sin costas según el art. 39 de la Ley N° 1178.

II.- RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIONES Y ADMISIÓN:

Contra la referida Sentencia N° 631/2019 de 23 de agosto de 2019, ambas partes promovieron recurso de casación, de acuerdo al siguiente detalle:

Recurso de casación del GADCH de fs. 1827 a 1835: El GADCH argumentó:

Interpretación errónea de los arts. 397 y 441 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ.-1975) y art. 1333 del Cód. Civ.

Manifestó que, de manera alguna la prueba pericial sostenida en Sentencia puede ser considerada absoluta, pues los Vocales debieron valorar la prueba en consideración a su sana crítica, junto a todas las pruebas y elementos de convicción, tomando en cuenta las observaciones, explicaciones y objeciones, hecho que no se dio, pues la perito dirimidor designada, presentó Informe e Informe complementario, que fueron sobrevalorados, no habiendo considerado la Sentencia las aclaraciones y observaciones formuladas.

Señaló que, la pericia no se sustentó en principios científicos y sus opiniones subjetivas llevaron a interpretaciones erróneas del contrato administrativo y al no reunir esos requisitos, la pericia contraviene lo establecido por el art. 1333 del Cód. Civ., no habiéndose enmarcado la perito, en la disposición normativa relativa al Reglamento Registro y Actuación de Peritos e Intérpretes en su art. 43.

Alegó que se incurrió en una errónea interpretación de los arts. 397 y 441 del Cód. Pdto. Civ.- 1975 y 1333 del Cód. Civ., al no haber obrado el Tribunal de instancia conforme a la sana crítica, basando sus conclusiones en base al peritaje.

Error de hecho en la valoración de la prueba, vulneración de los art. 374 y 397 del Cód. Pdto. Civ.-1975

Manifestó que, el GADCH ofreció como medios de prueba: 1.- Documental a fs. 959; 2.- Confesión provocada del demandante; 3.- Prueba testifical, ofreciendo quince testigos; 4.- Inspección Judicial, que evidenció que el Proyecto tenía falencias que debieron ser subsanadas y 5.- Prueba pericial. Afirmó que, las causales en las que incurrió la empresa, fueron los móviles que determinaron la resolución del contrato administrativo, prueba que cursa a fs. 256 al 780 y de fs. 830 al 1314, informes técnicos y jurídicos y el informe de Supervisión del proyecto que recomendó resolver el contrato, por causales atribuidles a la empresa, pruebas que evidencian el error de hecho en el que incurrieron los Vocales, quienes no realizaron una valoración adecuada de acuerdo a la sana crítica.

Considerando la Cláusula trigésima octava del contrato, el Supervisor y la Entidad tiene un plazo de seis días, para proceder con la recepción provisional de la obra, consecuentemente; señaló que, la entidad podría proceder a la recepción provisional hasta el 31 de octubre de 2016, según el acta de recepción provisional y la inspección fue realizada el 29 de octubre de 2016; por lo tanto, es legal y válido que los días de mora sean considerados hasta la fecha de inspección de recepción provisional, correspondiendo 64 días calendario de retraso.

Argumentó que, existen retrasos en las planillas correspondientes a los meses de septiembre y octubre de 2015; asimismo, la planilla N° 12, consideró el periodo de pago de 10/11/2015 al 10/08/2016 y la fecha de presentación es 26/09/2016; por tanto, existen retrasos en la presentación de las planillas correspondientes a los periodos noviembre 2015 y abril, julio y agosto de 2016.

Por otra parte, señaló que, la empresa contratista incurrió en multas que superan el 10%; por otro lado, existen informes que establecen que la empresa contratista incurrió en causales para la resolución de contrato, habiendo los vocales incurrido en error de hecho al apreciar las pruebas

Petitorio

Concluyó solicitando: "...dictar resolución casando totalmente la Sentencia recurrida, conforme lo determina el art. 274 del Cód. Pdto. Civ., en su mérito declare improbada la demanda contenciosa y probada la reconvención".

Contestación al recurso de casación

Corrido en traslado el demandante Empresa R&P, afirmó que la entidad recurrente incurre en confusión alegando interpretación errónea de la Ley, pero en el contenido del recurso alega una supuesta inadecuada valoración probatoria, sin identificar qué prueba se valoró inadecuadamente, violando el art. 258 numeral 2) del Cód. Pdto. Civ.-1975, que exige la identificación clara de estos aspectos.

Afirmó que, la perito dirimidor, concluyó de manera cierta que la resolución unilateral del contrato fue ilegal, por inexistencia de causales para la resolución del contrato; señaló que la entidad Contratante procedió a la recepción provisional de la obra, reconociendo con ese acto que la obra estaba concluida, aspecto reflejado en el Acta de fs. 480, verificando la conclusión de los trabajos de acuerdo al plano de especificaciones técnicas, por lo que no procedía la resolución del contrato.

Sin sustento alguno alega que, se acusa defectuosa valoración probatoria que nunca sobrepasó del 10 %, conforme lo demostrado, la prueba pericial de fs. 1388 a 1475, que concluyó categóricamente, que no existe dentro de la correspondencia, ninguna nota de llamada de atención de parte del Supervisor a la empresa contratista y que el Contratista haya suspendido trabajos en obra y desmovilizado su personal de obra por más de 15 días continuos, antes del 11/08/2017 o posteriores y revisado el libro de órdenes, tampoco existe llamada de atención del Supervisor al Contratista, por supuesta paralización de obra por más de 15 días continuos

Manifestó que, por la nota Cite S.A.C.S.R.P. 54/2017 de 11 de agosto de 2017, se demuestra que la empresa continúo trabajando; siendo asimismo evidente, que no se paralizó la obra por más de 15 días continuos, no correspondiendo el cobro de multas.

Por otra parte, alegó que el Informe del perito dirimidor, en lo pertinente de las multas que cursan en fs. 1708 a 1710, claramente indica que el Porcentaje es 9.61%, cuyo valor es menor del 10%, con lo que se demuestra claramente que el argumento (causal) de que las multas habrían sobrepasado el 10% para resolver el contrato, nunca estuvo sustentado técnicamente, no procediendo la resolución de contrato por dicha causal y que no corresponde tampoco, el cobro de multas.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...se declare infundado el Recurso de Casación en el fondo, en contra de la Sentencia N° 631/2019 de 23 de agosto del año en curso cursante a fs. 1796 a 1818 de obrados, promovido por el representante legal de la Empresa R&P Sr. Carlos Romero Padilla":

Recurso de casación Empresa Constructora Unipersonal R&P de fs. 1844 a 1847: La empresa demandante, promovió también recurso de casación contra la Sentencia, en el que alegó:

Error de derecho y de hecho en la apreciación de la prueba de cargo y pericial, en lo referente a la falta de pago

En lo referente a la falta de pago de Bs. 2.130.570,61 correspondiente a la planilla N° 13, sostuvo que, el GADCH le adeuda la suma total de Bs. 4.130.568,26, por las planillas Nos. 12 y 13.

Señaló que se ha determinado correctamente en Sentencia que se le adeuda de la planilla N° 12 la suma Bs.1.999.997,65; empero, en el numeral 1 inc. a), segunda viñeta, atinente a la planilla N° 13, se dispuso que en ejecución se deberá definir si se adeuda Bs. 2.130.570.81 o Bs. 1.200.624, aspecto que considera, es equivocado y no puede ser llevado a ejecución de Sentencia, siendo que se tiene definido ese tema con claridad en el proceso, no existiendo nada que conciliar entre partes en forma posterior, pues la Sentencia establece que no corresponde el pago de multa alguna, aspecto que es avalado por la perito dirimidor a fs. 1712, por cuanto hubo un retraso de 245 días de demora en la cancelación de planillas, por lo que no procede el cobro de multas a su empresa, por un retraso inexistente; puesto que el retraso que hubo, se debió a una falta de pago de planillas, corroborado por informe pericial, por lo que se estaría descontando anticipadamente las supuestas multas por retraso

Por otra parte, afirmó que, la prueba pericial cursante en fs. 1388 a 1473, presentada por el Perito Técnico Ing. Raúl Hurtado Duran, en el punto 6, estableció que existe un monto pendiente por pagar a la Empresa R&P de Bs.4.130.568,26 concordante con el peritaje realizado por la Lie. Ana Rosa Díaz de la Cruz, que señala en su punto 4 por pagos pendientes de la Planilla N° 12 (parcial) y N° 13 (total), que asciende a la suma de Bs. 4.130.568,26, sin considerar el interés legal.

Inadecuada valoración probatoria y error de derecho, referente a los daños y perjuicios

Manifestó que, pese a que la Sentencia indica que no se ha acreditado perjuicios ocasionados a la Empresa, se declaró improbada, siendo que sí existe prueba suficiente que demuestra los daños sufridos.

Alegó que el informe pericial cursante en fs. 1489 a 1513 de obrados la Perito Financiera, en el punto 3 analizó la situación desde dos componentes:

1) La falta de pago de las planillas Nos. 12 (parcial), y 13 (total) asciende a la suma de Bs. 4. 130.568,26, generando un interés legal que, de acuerdo al informe pericial asciende a Bs. 273.172,73.- (Doscientos setenta y setenta y dos /3/100 bolivianos), por el retraso

Petitorio

Concluyó solicitando: "...que luego del trámite se case parcialmente disponiéndose: 1.- El pago de la suma de Bs. 4.130.568,26 correspondiente a las planillas Nos. 12 y 13; 2.- El pago de daños y perjuicios, actualizados a la fecha del pago."

Contestación al recurso de casación

Corrido en traslado, la entidad demandada GADCH señaló que, respecto a la valoración de la prueba, la Ley ha determinado que sea conforme a prudente criterio, que no se produjo, y que la Sentencia estableció con claridad que la resolución de contrato fue legal.

Manifestó que, de manera alguna la prueba pericial puede considerarse como prueba absoluta y en Sentencia se ha sobrevalorado su valor probatorio, no habiendo el Tribunal de instancia a considerar las aclaraciones y objeciones formuladas, pudiendo evidenciarse que la Sentencia ahora recurrida en su punto 8, hizo solamente referencia al informe pericial e informe complementario de la perito dirimidor y se limita a recoger sus conclusiones para emitir Sentencia, contraviniendo lo establecido por el art. 1333 del Cód. Civ. y arts. 397 y 441 del Cód. Pdto. Civ.-1975.

Señaló que, el demandante pretende que se le cancele la suma de Bs. 2.130.570,61 por la Planilla N° 13, todo en base a un informe pericial, que no goza de coherencia científica, que no puede considerarse absoluta.

Respecto a los daños y perjuicios reclamados, alegó que la empresa no cumplió con los plazos establecidos en el contrato generando una multa del 10%, citó el A.S. N° 281/2012de 21 de agosto.

Admisión

Remitido el expediente ante este Tribunal, en cumplimiento del Auto de 14 de noviembre de 2019, por Auto Supremo de 21 de noviembre de 2019, se declaró admisible el recurso, por lo que se pasa a resolver:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Recurso de casación de GADCH

Consideraciones previas

Sobre la Valoración de la Prueba el autor José Decker Morales en su obra "Código de Procedimiento Civil Comentarios y Concordancia" señala que: "...producida la prueba, el Juez comienza a examinarla, tratando de encontrar la existencia del hecho o hechos afirmados por las partes. Finalmente, de ese examen puede salir la verdad, cuando encuentre conformidad de los hechos afirmados, con la prueba producida; también puede suceder lo contrario, todo depende de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación. "proceso mental que Couture, califica como, la prueba como convicción.

El A.S. N° 239/2016 de 15 de marzo, señaló: “En este marco este Supremo Tribunal a través de diversos fallos entre ellos el A.S. N° 240/2015 a orientado que: “...respecto a la valoración de la prueba, resulta loable destacar que es una facultad privativa de los Jueces de grado, el 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. 397parágrafo I de su procedimiento. Ésta Tarea encomendada al Juez es de todo el universo probatorio producido en proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del 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 unas 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 Eduardo Couture”.

En este contexto, se concluye que este principio que rige en el proceso, orienta a los juzgadores en la labor valorativa del universo probatorio introducido al proceso en el sentido de que toda prueba, una vez ofrecida por las partes y admitida por el Juez conforme al procedimiento, se convierte en prueba del proceso y no de una sola de las partes; todo ello, con la finalidad de llegar a la verdad real de los hechos, en cuya valoración simultáneamente se aplica el principio de unidad o valoración conjunta de la prueba y no de manera aislada, y que el juzgador debe tomar en cuenta, pues está en la obligación de apreciar y valorar todas las pruebas en su conjunto que deben ser integradas y contrastadas, conforme mandan los arts. 1286 del Cod. Civ., y 376 del Cod. Pdto. Civ.-1975 y 145-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Tomándose en cuenta que dicha tarea constituye un facultad privativa de los Jueces de grado, quienes deben apreciar la prueba de acuerdo a la valoración que les otorga la Ley velando por su admisibilidad y pertinencia y cuando esta no determina otra cosa, podrán hacerlo conforme a su prudente criterio o sana critica, según disponen las referidas disposiciones legales; de tal manera que, a partir del examen de todo ese universo probatorio la autoridad judicial pueda definir las pruebas esenciales y decisivas para encontrar la verdad real de los hechos y de esa manera dirimir el conflicto en consideración del interés general para los fines mismos del derecho.

Del caso concreto

Interpretación errónea de los arts. 397 y 441 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y art. 1333 del Cód. Civ.

En el caso analizado, la entidad recurrente interpuso recurso de casación en el fondo sin diferenciar los argumentos que sustentan su recurso, pues en sus fundamentos alega una supuesta inadecuada valoración probatoria, sin identificar con exactitud que prueba y de qué manera se valoró esta inadecuadamente, sustentando su fundamento en el art. 253 núm. 1) del Cód. Pdto. Civ.-1975, norma abrogada, correspondiendo ahora al art. 277-1 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que exige especificar en qué consiste la interpretación errónea, e la identifica claramente estos aspectos; habiendo señalado solo, argumentos reiterativos en la generalidad de su reclamo.

Sin embargo y no obstante la deficiencia argumentativa del recurso y de la revisión del mismo, se tiene que a criterio de la entidad recurrente, el Tribunal de instancia debió aplicar la sana crítica en lo que respecta a la valoración del peritaje dirimidor; que fue exigido en el proceso por la propia entidad ahora recurrente; señala no ser ésta, una prueba absoluta; no evidenciándose sin embargo, en parte alguna del recurso, la fundamentación y argumentación correspondiente de como debió el Tribunal de instancia, aplicar la sana critica en la valoración de la prueba, señalando por otra parte que la prueba no se sustentó en principios científicos con opiniones subjetivas que llevaron a interpretaciones erróneas del contrato administrativo; empero, omite establecer cuáles fueron esos principios científicos omitidos y que opiniones subjetivas fueron emitidas por la perito dirimidor, carga procesal omitida por la entidad recurrente; pues no basta, que el recurrente señale que hizo en su momento observaciones explicaciones y objeciones, pues estas especificaciones, debieron hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente conforme prevé el art 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Ahora bien, la jurisprudencia emitida por éste Tribunal establece que, la apreciación y valoración de las pruebas dentro del marco legal de los arts. 1286 del Cód. Civ. y art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013); es facultad privativa de los jueces de grado, incensurable en casación, a menos que se hubiere incurrido en error de derecho o de hecho, en este último caso, cuando se demuestra con documentos o actos auténticos que acrediten fehacientemente dicho error, constatándose en el recurso interpuesto, que no se cumplió con esa carga procesal, que no puede ser suplida por éste Tribunal; evidenciándose a contrario, que el Tribunal de instancia efectuó una correcta valoración en Sentencia, de todas las pruebas ofrecidas por las partes, valorando las pruebas esenciales y decisivas, y no como señala la entidad demandada, quien alega que la Sentencia se basó únicamente en el peritaje dirimidor, todo de conformidad con el art. 145 parágrafo II del Cód. Proc. Civ.-2013, ponderando las pruebas ofrecidas por las partes, unas por sobre las otras; formando convicción del Tribunal, en base a los principios de lógica probatoria, no constatándose consecuentemente, la acusada interpretación errónea de los arts. 397 y 441 del Cód. Pdto. Civ.-1975, actualmente arts. 145 y 202 del Cód. Proc. Civ.-2013 y art. 1333 del Cod. Civ.

Error de hecho en la valoración de la prueba, vulneración de los “art. 374 y 397 del Cod. Pdto. Civ.-1975”.

De revisión de actuados procesales, se establece que la Sentencia apoyada en todas las pruebas aportadas por las partes, como informes técnicos emitidos por Supervisión y el Fiscal de obras y los informes jurídicos adjuntados, el informe de la perito

dirimidor, más el informe complementario, concluyó que la resolución unilateral del contrato fue ilegal, por inexistencia de causales para la resolución del contrato, evidenciando la no suspensión por parte del Contratista, de trabajos injustificados por más de 15 días continuos, estableciendo que la entidad Contratante procedió a la recepción provisional de la obra, en presencia del Supervisor y el Comité de Recepción del proyecto, reconociendo que se cumplió con el 100% de la entrega de la obra, habiéndose otorgado por parte de la entidad contratante, un plazo de 180 días para subsanar las observaciones; constatándose con ese acto, que la obra estaba concluida, conforme lo reflejó el Acta de fs. 480, verificando la conclusión de los trabajos de acuerdo al plano de especificaciones técnicas, por lo que no procedía la resolución del contrato; correspondiendo que el Contratista, cumpla las observaciones correspondientes a efecto de culminar el contrato con la entrega definitiva de la obra, y no las resolución unilateral del contrato conforme el proceder del GADCH, aspecto que fue debidamente compulsado y valorado por el Tribunal de instancia, no evidenciándose el error de hecho en la valoración de la prueba, acusada por la entidad recurrente.

Por otra parte, la entidad demandada acusó la infracción de defectuosa valoración probatoria respecto al tiempo de suspensión de trabajos del Contratista, que habrían generado multas, habiendo determinado la Sentencia que la suspensión de trabajos no sobrepasó el 10 % del tiempo de duración del contrato, conforme se ha demostrado a través de la prueba pericial de fs. 1388 a 1475, que concluyó que no existe dentro la correspondencia, ninguna nota de llamada de atención de parte del Supervisor a la empresa contratista y que el Contratista hubiese suspendido trabajos en la obra y desmovilizado su personal de obra por más de 15 días continuos, antes del 11/08/2017 o posteriores y luego de revisado el libro de órdenes, tampoco existe llamada de atención del Supervisor al Contratista, por supuesta paralización de obra por más de 15 días continuos, conforme exigen las condiciones del Contrato, aspectos que fueron corroborados por el Tribunal de instancia y por éste Tribunal, habiendo el Tribunal de instancia valorado correctamente el peritaje solicitado por la propia entidad demandada, quien ahora observa y expresa su disconformidad con el peritaje dirimidor, no evidenciándose consecuentemente, el error de hecho en la valoración de la prueba y menos la vulneración de los arts. 374 y 397 del Cód. Pdto. Civ.-1975, acusados por la entidad demandada (ahora arts. 144 y 145 del Cód. Proc. Civ.-2013).

Bajo esos parámetros se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación por el GADCH, al no contar con el sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.- 2013.

Recurso casación Empresa Constructora Unipersonal R&P.

Error de derecho y de hecho en la apreciación de la prueba de cargo y pericial, en lo referente a la falta de pago

Respecto de la falta de pago de Bs. 2.130.570,61 correspondiente a la planilla N° 13, catalogado por la empresa recurrente como error de derecho y de hecho en la apreciación de la prueba de cargo y pericial; de la revisión de los datos del proceso y la Sentencia de instancia, se advierte que el trabajo ejecutado por la Empresa Unipersonal R&P, alcanzó el 100% de ejecución, aspecto que fue avalado por el propio GADCH, mediante Acta de Entrega Provisional de Obra, firmada por el Fiscal de obra y el propio Comité de Recepción del GADCH; correspondiendo seguidamente, efectuar las observaciones a efecto que el contratista las subsane, aspectos que fueron correctamente observados y valorados en Sentencia.

Ahora bien, conforme se estableció en la decisión, cuando se resolvió el recurso de casación del GADCH, se determinó que la resolución del contrato posterior a la suscripción del Acta de Recepción provisional de fs. 480, y verificada la conclusión de los trabajos de acuerdo al plano de especificaciones técnicas de la obra, no procedía la resolución del contrato; correspondiendo que el Contratista dé cumplimiento a las observaciones correspondientes; a efecto de culminar el contrato con la entrega definitiva de la obra, aspecto que no ocurrió; procediendo el GADCH a la resolución unilateral del contrato, resolución que fue declarada ilegal, en forma correcta por el Tribunal de instancia, mostrando el infundado fundamento del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada.

Asimismo, también se estableció la improcedencia de las multas por supuesta paralización de obra por más de 15 días continuos, conforme exigen las condiciones del Contrato, aspectos que fueron corroborados por el Tribunal de instancia, habiendo ese Tribunal valorado correctamente todas las pruebas aportadas por las partes incluido el peritaje dirimidor y su informe complementario solicitado por la propia entidad demandada.

Consecuentemente, de la revisión de los datos del proceso, se advierte que el denunciado error de derecho y de hecho en la apreciación de la prueba de cargo y pericial, en lo referente a la falta de pago, recurrida por la Empresa Unipersonal R&P, evidenciándose que el Tribunal de instancia, no valoró adecuadamente las pruebas que cursan en el expediente y sus propias decisiones, de acuerdo con la ciencia, experiencia y sana crítica, fundamentando las conclusiones arribadas a partir de tal apreciación, sin realizar una valoración en conjunto de las pruebas producidas por ambas partes, incurriendo en el efecto previsto por el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013.

Inadecuada valoración probatoria y error de derecho, referente a los daños y perjuicios

De la revisión de los antecedentes procesales del caso, se advierte que la Sentencia N° 631/2019 de 23 de agosto de 2019, declaró en el punto 1. a) de su parte Resolutiva, la existencia de un saldo a pagar de Bs. 1.999.997,73, que debe cancelar el GADCH a favor de la empresa demandante por estar aprobado el pago de la Planilla N° 12, monto no pagado que generó un interés legal en favor de la empresa demandante, por retraso de pago, como daños y perjuicios, en aplicación de los arts. 344 y

414 del Cód. Civ.

Bajo esos parámetros se concluye que, son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de la parte demandante, al contar con el sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220- IV del 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 prevista en el arts. 184-I de la C.P.E., 17-I y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara:

1.- INFUNDADO el recurso de casación de fs. 1827 a 1835, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca, representado por sus abogados: Israel Mamani Sanabria y Ricardo Morales Aguilar, contra la Sentencia N° 631/2019 de 23 de agosto de fs. 1796 a 1818, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

2.- Resolviendo el recurso de casación de la Empresa Constructora Unipersonal "R&P", de fs. 1844 a 1847, CASA en parte la Sentencia N° 631/2019 de 23 de agosto de 2019, cursante de ft. 1796 a 1818, emitida por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, y deliberando en el fondo declara PROBADA EN PARTE LA DEMANDA, de cumplimiento de obligación de pago, interpuesta por Empresa Unipersonal R&P, a través de su representante Carlos Romero Padilla, respecto del pago de la Planilla No 12, más daños y perjuicios y pago de la Planilla No 13, determinándose lo siguiente:

a. Se mantiene subsistente la Sentencia N° 631/2019, respecto de la orden de pago de la Planilla No 12; por consiguiente, se ordena al Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca, pague a tercero día, a favor de la Empresa Unipersonal R&P, la suma de Bs. 1.999.997,73.

b.- Se ha demostrado que no se canceló oportunamente el importe de la Planilla No 12, de Bs. 1.999.997,73; por consiguiente, se ordena al Gobierno Autónomo

Departamental de Chuquisaca, cancele a tercero día en favor de la Empresa demandante, el interés legal del 6% anual (seis por ciento anual); monto que deberá ser liquidado en ejecución de Sentencia, considerando para ello, las fechas que se hizo exigible y las de su cancelación. Se rechaza el pago de otros daños y perjuicios, porque no fueron acreditados durante el proceso.

c.- Estando concluidas las obras del Sistema de Riego Potolo, en fase de entrega provisional, se dispone que el Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca y la Empresa Unipersonal R&P, en el plazo máximo de 15 días a partir de legal notificación con la presente decisión, deben fijar el monto proporcional final del pago respecto a la obra entregada, conciliando la Planilla 13, mediante acta a ser suscrita por ambas partes y en el marco de los razonamientos expresados en el presente fallo.

d.- Se conmina al representante legal del Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca, para que presente en el plazo indicado en el punto precedente, el Acta de conciliación final de la Planilla N° 13, y efectué su pago a tercero día.

Sin responsabilidad de multa por ser excusable.

Sin costas ni costos, 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. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

336

Marco Antonio Márquez Okinawa c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, presentado por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC), representado por Mateo Cussi Chapi, de fs. 113 a 114, contra el Auto de Vista Nº 308/19 de 13 de noviembre, de fs. 103 a 109, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contencioso y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso laboral de pago de beneficios sociales, interpuesto por Marco Antonio Márquez Okinawa, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, el Auto N° 278/2019 de 02 de diciembre por el que se concedió el recurso, de fs. 120, el Auto de 21 de enero de 2020 de fs. 129 por el que se admitió el recurso, los antecedentes del proceso y todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió la Sentencia Nº 90 019 de 16 de abril de 2019 (fs. 52 a 55), declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 11, sin costas, ordenando al GAMC, que cancele a favor del demandante Marco Antonio Márquez Okinawa, la suma de Bs. 55.231.- (Cincuenta y cinco mil doscientos treinta y un 00/100 Bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, vacación, aguinaldo, subsidio de frontera y multa del 30%, conforme evidencia la liquidación que se inserta en su parte resolutiva.

Auto de Vista.

En grado de apelación, promovido por los representantes del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija de fs. 71 a 72, y por el demandante Marco Antonio Márquez Okinawa, de fs. 75 a 76; por A.V. N° 308/19 de 13 de noviembre de 2019, cursante de fs. 103 a 109, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, se CONFIRMÓ EN PARTE la Sentencia Nº 90 019 de 16 de abril de 2019, descontando del subsidio de frontera de la gestión 2017, el monto de Bs. 3.858.-, y aumentando al subsidio de frontera en la gestión 2014, en Bs. 5.330.-, por lo que se hace un total de Bs. 56.703.-; que por un error material se consigna el Nº de Sentencia N° 38 018 de 26 de enero de 2017, aspecto que no vulnera los principio de congruencia y de legalidad, porque el Auto de Vista se refiere en su fundamento sobre la demanda principal, y la parte resolutiva sobre la Sentencia impugnada, a tal efecto, habiendo sido aclarado este aspecto, que se consigna como un error del Tribunal de instancia, que no incide en la decisión de fondo.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Contra el referido Auto de Vista, el GAMC, representado por Mateo Cussi Chapi, interpuso recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 113-114, señalando lo siguiente:

1. Vulneración del art. 108 de la Constitución Política del Estado. El recurrente 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).

2. Alega que no se aplicó lo previsto en el art. 119 de la Constitución Política del Estado. 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 refirió que la parte actora, ingreso al GAM de Cobija, mediante la suscripción de un contrato administrativo, sujeto a la Ley Nº 1178; consiguientemente, no se encontraba bajo las previsiones de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012.

3. Manifestó que no le corresponde al actor, el pago de desahucio e indemnización. Explicó que la desvinculación laboral del señor Marco Antonio Márquez Okinawa, con el GAM de Cobija, no fue en forma intempestiva; como erróneamente, indicaron las autoridades judiciales de instancia; sino, a consecuencia de la conclusión de su contrato de trabajo, que no se encuentra sometido al ámbito de la Ley General del Trabajo.

4. Explica que no correspondía el pago de vacación ni el aguinaldo al actor. Fundamentó esta infracción, manifestando que al ser el actor un trabajador eventual, en el que no existe su contrato de la última gestión para el cómputo de lo dispuesto, por lo que no le corresponde el pago de aguinaldos y vacación, como erróneamente dispusieron las autoridades judiciales de instancia; a ello, se debe sumar el hecho que por un principio de responsabilidad administrativa, en previsión del art. 5 de la Ley Nº 2042 no puede el GAMC, comprometer recursos que no fueron presupuestados, consiguientemente estos aspectos, hacen que sea inviable el pago de aguinaldos, en favor de la parte actora; menciona que no se debe aplicar la Ley Nº 321, para tal efecto realiza una transcripción del art. 1 "Se incorpora a la Ley General del Trabajo a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales o no permanentes…", siendo que el demandante tenía una relación laboral a contrato a plazo fijo por lo que debe darse cumplimiento a lo señalado en el art. 519 del Cód. Civ.; asimismo, refiere que sin justificación alguna se estableció que la parte actora está dentro el ámbito laboral, infringiendo los artículos 4 y 6 de la Ley Nº 2027.

5. Respecto al subsidio de frontera, indicó que, el estatus laboral del actor, respecto del GAMC, era el de funcionario a contrato a plazo fijo; 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 2015 y 2017.

6. Multa, refiere que al momento de aplicar la multa del 30%, no se verificó lo establecido en el art. 9 del D.S. N° 28699, por lo que se vulneró lo establecido en el art. 8 de la Ley Nº 1602, al disponer que las instituciones públicas están exentas de multas y pagos de esta naturaleza.

Petitorio.

En su petitorio, solicitó que este Tribunal, mediante Auto Supremo disponga a favor del GAMC: "la casación o modificación del Auto de Vista…"

Contestación al recurso y petitorio.

Corrido en traslado el recurso de casación, el actor, contestó al mismo, negando todos los extremos mencionados en el recurso, pidiendo se declare improcedente o en su caso infundado, por no tener argumento legal valedero.

Auto de Admisión del recurso.

Contestado el recurso de casación por el demandante, luego de su remisión ante este Tribunal, cumpliendo el Auto Nº 278/2019 de 02 de diciembre de concesión del recurso (fs. 120), mediante Auto de 21 de enero de 2020 (fs. 129), se declaró admisible; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el citado recurso.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO:

Luego de haber contrastado lo manifestado por la parte recurrente, con los antecedentes cursantes en el expediente, corresponde resolver en forma independiente cada una de las infracciones acusadas por el GAMC, en mérito a los siguientes fundamentos y argumentos:

1. 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, 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 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 explicó 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, que significaría vulnerar el principio de congruencia que es parte del debido proceso.

Similar razonamiento, corresponde hacer, respecto a la Ley de Control Gubernamental Nº 1178; Ley del Funcionario Público Nº 2027 y Ley de Procedimiento Administrativo Nº 2341, mencionadas por el GAM de Cobija, en la primera parte de su escrito de casación.

2. Respecto a que no se aplicó lo previsto en el art. 119 de la C.P.E., se tiene:

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 haberse 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 y es precisamente, ésta la razón para que el Estado intervenga, con el único propósito de generar una igualdad entre ambas partes, con el fundamento del derecho en favor de los débiles, 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 fundamenta en el principio de reserva legal, contenido en el art. 109-II de la C.P.E.; b) En autos, se evidencia que las autoridades de instancia, dentro de la tramitación de la presente causa, no vulneraron el referido principio de igualdad, al que hace referencia la parte recurrente, porque se aplicó las normas del art. 48 de la C.P.E. transcrita precedentemente; 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 contestar 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 Marco Antonio Márquez Okinawa, al interior del GAMC, se tiene presente que la Ley Nº321 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 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, 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 Artículo 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. 52 a 55 explicó: "…se tiene la certeza que el demandante trabajó bajo dependencia del municipio de Cobija, en plena vigencia de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 y como confiesan en su respuesta los representantes de la entidad demandada y la literal de fs. 17 que no fue observada, lo hizo desde el 15 de junio de 2014; ahora bien, es importante examinar el contrato denominado administrativo de consultoría individual de línea firmado el 2017 que corre en fs. 18 y 19 del cuaderno procesal, en su objeto no está previsto las exigencias del art. 6 de la Ley N° 2027, más al contrario se puede identificar las características esenciales de la relación laboral previstas por el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, por consiguiente, al haber sido consensuado dicho acuerdo cuando el demandante estuvo protegido por la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 y por la Ley General del Trabajo…".

Conforme se evidencia, la decisión de reconocer que el actor, sí está amparado por la Ley General del Trabajo, fue debidamente fundamentada y motivada en la Sentencia, 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 dichas decisiones, aspecto que no ha ocurrido; en su lugar el GAMC, mediante sus representantes, se limitaron a realizar exposiciones genéricas, sin contenido argumentativo; y ante esta situación, se asume que no corresponde estimar lo pretendido por el recurrente en este punto de su recurso de casación.

3. En relación a que no le correspondería al actor el pago de desahucio e indemnización. Se debe aclarar que; si bien, en el título de esta tercera infracción se menciona al desahucio e indemnización; en el desarrollo del mismo, el recurrente solo se refirió en sus argumentos, a uno de estos beneficios sociales, concretamente el desahucio.

En relación a este beneficio, el artículo 3 del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, prescribe: "(Pago del Desahucio). Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde el pago del desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiren voluntariamente de su fuente laboral".

El GAM de Cobija, argumenta que el demandante no fue en ningún momento despedido en forma intempestiva; por el contrario refiere que, dejó de trabajar en mérito a la finalización de su contrato eventual.

Al respecto, la autoridad judicial en la resolución definitiva de primera instancia conforme se evidenció anteriormente, argumentó que luego de haber finalizado su contrato, el entonces trabajador, estuvo cumpliendo sus funciones con normalidad por las gestiones 2014 a 2017; que conforme se acredita por las planillas de pago de sueldos, en consecuencia, no es evidente lo acusado por la parte recurrente y en sentido contrario, se entiende que fue despedido sin justa causa, siendo por lo tanto correcto que se disponga el pago de desahucio, argumentos estos que no fueron desvirtuados por la parte recurrente con medios de prueba idóneos, al considerarse que el actor era un trabajador indefinido en aplicación del art. 2 del Decreto Ley (D.L.) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979.

4. Explica que no corresponde el pago de vacación y aguinaldo al actor. El argumento central con el que considera que no correspondería al actor el pago de aguinaldos, esencialmente es presupuestario; es decir que, en criterio del GAMC, por disposición del art. 5 de la Ley Nº 2042, no puede comprometerse recursos que no fueron presupuestados. Adviértase que no se impugna las razones por las que se debe pagar el aguinaldo; sino, la ejecución de dicha decisión, es decir el pago.

Al respecto, corresponde dar razón a la entidad recurrente, en sentido que el manejo de dineros fiscales, imperativamente está sometido a formalidades administrativas establecidas en los diferentes subsistemas de la Ley SAFCO, siendo imperativo que todo gasto sea previamente presupuestado y aprobado por el Órgano Rector; sin embargo, ante la necesidad de generar gastos extraordinarios que no fueron oportunamente presupuestados, existe la posibilidad de modificar el presupuesto, previa justificación; en el caso de autos, nos referimos al reconocimiento de un derecho, como es el pago del aguinaldo y vacación en favor de un ex trabajador del GAMC, dispuesto por una autoridad judicial, emitida mediante Resolución judicial, que adquirirá calidad de cosa juzgada; en consecuencia, no es evidente lo acusado por la parte recurrente.

Es importante considerar respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, que se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros; que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Cód. Proc. Trab. (art. 3), el D.S. Nº 28699 (art. 4), y como ahora último por la C.P.E., en el art. 48 cuando establece: "I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles".

Por otra parte, respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la R.M. Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, adquieren 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 término máximo de cesantía que debe existir entre estos contratos para que sean considerados de plazo indefinido es de tres meses. Esta disposición legal se encuentra reiterada en el art. 2 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, ya citada precedentemente.

Es evidente que en aplicación de los arts. 5 y 6 de la L.G.T. y 5 y 6 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), los contratos tienen la calidad de Ley entre partes; empero, los acuerdos que se determinen en estos documentos, de ninguna manera pueden vulnerar o negar los derechos laborales de los trabajadores, conforme establecen tanto el art. 4 de la misma L.G.T., como las previsiones del art. 48-III de la C.P.E., que establece que…"Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadores y los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos".

En ese contexto, el hecho de haberse suscrito sucesivos contratos a plazo fijo, pese a la determinación legal que establece que a partir de la segunda contratación, se convirtieron en contratos a plazo indefinido, no implica que a título de Ley entre partes, el GAMC, pretenda desconocer un derecho constitucionalmente reconocido a favor del ahora demandante, por lo que buscan de manera indebida la aplicación del art. 4-I inc. d) del D.S. Nº 28699, respecto de la primacía de la realidad, cuando ésta, conforme se tiene demostrado, se acreditó la calidad de trabajador indefinido respecto del demandante, en aplicación de la norma citada y especialmente del art. 180-I de la C.P.E.

5. Respecto al subsidio de frontera, indica que el estatus laboral del actor, respecto del GAMC era el de trabajador a contrato a plazo fijo 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 2015 y 2017.

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 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 desvirtuado, consiguientemente no es evidente lo acusado por la entidad recurrente.

6. En consideración a la multa, la Sentencia reconoció a favor del actor, el pago de la multa del 30% por la indemnización por tiempo de servicios, el mismo que no habría sido solicitado por el demandante; por lo que este aspecto vulneraria el art. 8 de la Ley Nº 1602, que señala que las instituciones públicas están exentas al pago de multas por esta naturaleza.

Al respecto, consta en obrados, que la entidad demandada en el transcurso del proceso no presentó los finiquitos que acrediten el pago en el plazo establecido de los 15 días, en favor del trabajador o del Ministerio de Trabajo.

Por consiguiente, el fallo de segunda instancia no vulneró las normas citadas en el recurso de casación, porque no existe prueba al respecto que pueda ser valorada como pide la institución demandada y no se ha identificado adecuadamente las infracciones acusadas, pues solo resultó dicho recurso, una queja o disconformidad con el fallo, sin que se hubiese especificado una vulneración específica y tampoco refirió cómo debió resolver el tribunal de alzada, para identificar esa presunta vulneración.

Del análisis efectuado a esta normativa, se concluye que la multa del 30% es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días establecidos para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos que se reconozcan a favor de una trabajadora o un trabajador a la conclusión de la relación laboral, sea éste por retiro directo, indirecto o voluntario, en aplicación de los arts. 9 del D.S. Nº 28699 y 1 de la R.M. Nº 447 de 8 de julio de 2009.

Por otra parte, el art. 8 de la Ley Nº 1602 de 15 de noviembre de 1994, instituye la liberación de tasas en los registros públicos, en los procesos de recuperación de créditos, normativa que es diferente a la prescrita en el art. 9 del D.S. Nº 28699, referida a la multa por el no pago oportuno de beneficios sociales.

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 GAMC, 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-I-1 de la L.Ó.J., art. 220-II del Cód. Proc. Civ. (Ley Nº 439), concordado con el art. 252 del Cód. Proc. Trab., declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 113-114, manteniendo firme y subsistente el A.V. Nº 308/19 de 13 de noviembre de fs. 103 a 109, 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 y costos, de conformidad a los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y del D.S. Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

337

Sandriana Sivi Nacimiento 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), cursante de fs. 66 a 67, contra el Auto de Vista Nº 270/19 de 26 de septiembre, de fs. 60 a 62, emitido por la Sala Civil, Social, Familiar, Niño, Niña y Adolescente, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso laboral de pago de derechos y beneficios sociales, interpuesto por Sandriana Sivi Macimento, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, el Auto N° 22/2020 de 15 de enero por el que se concedió el recurso (fs. 71 vta), el Auto de 07 de febrero de 2020, por el que se admitió el recurso (fs. 80) 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 Nº 449 017 de 27 de noviembre de 2017 (fs. 31 a 34), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 2, sin costas, ordenando al GAMC, que cancele a favor de la demandante Sandriana Sivi Nacimento, la suma de Bs. 7.200 (Siete mil doscientos 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, subsidio de frontera y aguinaldo, conforme evidencia la liquidación que se inserta en la parte resolutiva.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por los representantes del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (fs. 49 a 50), la Sala Civil, Social, Familiar, Niña, Niño y Adolescente, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, por A.V. N° 270/19 de 26 de septiembre de 2019, de fs. 60 a 62 CONFIRMÓ parcialmente la Sentencia Nº 449 017 de fs. 31 a 34, con la modificación que debe descontarse de los Bs. 7.200, la suma de Bs. 990 por estar cancelado el aguinaldo por duodécimas de la gestión 2016.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISIÓN:

Argumentos del recurso de casación.

Contra el referido Auto de Vista, el GAMC, representado por Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, interpusieron recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 66-67, acusando las siguientes infracciones:

1. Vulneración del art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.):

El recurrente en esta parte de su escrito de casación, manifestó 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).

2. 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 refirió que la parte actora ingresó al GAM de Cobija, mediante la suscripción de un contrato administrativo, sujeto a la Ley N° 1178, consiguientemente no se encontraba bajo las previsiones de la Ley General del Trabajo.

3. Incorrecta aplicación de la Ley Nº 321 en relación a la demandante:

Menciona que la Ley Nº 321 indica: "Se incorpora a la L.G.T. a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales o no permanentes", siendo que la demandante tenía una relación laboral a contrato a plazo fijo por lo que

debe darse cumplimiento a lo señalado en el art. 519 del Cód. Civ.; asimismo refiere que sin justificación alguna, se estableció que la parte actora está dentro del ámbito laboral, infringiendo los artículos 4 y 6 de la Ley N° 2027.

4. Alegó que no le corresponde a la actora, el pago de la indemnización:

Explicó que la demandante no reclamó en su demanda el pago de indemnización, a sabiendas que ese contrato se encontraba regulado por la Ley Nº 1178.

5. Respecto al subsidio de frontera:

Indicó que, es atentatorio y vulneratorio la determinación del subsidio de frontera realizada por la Sentencia y confirmada por el Auto de Vista; que se debe aplicar las presunciones que, de un contratado en la modalidad de prestación de servicio, no se desglosa en su boleta este concepto, sino en base a su contrato individual. Y que al ordenarse su pago se atenta contra los intereses económicos del GAMC.

Petitorio.

En su petitorio, solicitó 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, aspecto que no implica la vulneración del debido proceso.

Admisión.

Luego de la remisión del expediente ante este Tribunal, por Auto de 7 de febrero de 2020 de fs. 80, se admitió el recurso de casación de fs. 66 a 67, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija a través de Luis Gatty Ribeiro Roca representado por sus abogados apoderados, Alex Jorge Sanches Iraizos y Mateo Cussi Chapi, contra el A.V. Nº 270/19 de 26 de septiembre de 2019, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado:

III.- 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:

1. 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 in 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 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 explicó 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 Nº 1178; Ley del Funcionario Público Nº 2027 y Ley de Procedimiento Administrativo Nº 2341, mencionadas por el GAMC, en esta parte de su escrito de casación.

2. 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 derecho en favor de los débiles, 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 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 de la señora Sandrina Sivi Nacimento, 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 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 Artículo 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. 31 a 34 explicó: "… se puede evidenciar que la demandante ha sido trabajadora del Municipio de Cobija a partir de julio a diciembre de 2015 y de septiembre a diciembre de 2016…//… o sea lo consensuado ha sido en vigencia de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 y de un examen de su contenido, en los mismos se puede evidenciar las características de la relación laboral previsto por el art. 2 del D.S. Nº29699 de 1 de mayo de 2016, y por su naturaleza dichos acuerdos son a plazo fijo contratos que reconoce nuestra Ley General del Trabajo como una modalidad, pero se llega al convencimiento que dichos acuerdos se lo hizo con la finalidad de burlar sus efectos, al respecto nuestra carta fundamental es claro cuando señala en su art. 48-III "los derechos y beneficios sociales 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", por su parte el art. 4 de la Ley General del Trabajo dice "los derechos que esta Ley reconoce a los trabajadores son irrenunciables, y será nula cualquier convención en contrario"

Conforme se evidencia, la decisión de reconocer que la actora, 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 GAMC mediante sus representantes, simplemente se limitaron a realizar exposiciones genéricas, sin contenido argumentativo; y ante esta situación, se asume que no corresponde estimar lo pretendido por el recurrente en esta parte de su recurso de casación.

3. Respecto a la incorrecta aplicación de la Ley Nº 321.

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 acreditar si el Tribunal de alzada interpretó y por ende aplicó correcta o incorrectamente una norma adjetiva o sustantiva al caso concreto, considerando coherente comprender que el expediente se constituye en el mecanismo por el cuál 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.

De lo expresado, el recurso de casación en este punto, únicamente reitera lo señalado en el recurso de alzada; no exponiendo de forma sustentada cuestiones sobre infracción a la Ley y/o su aplicación errónea, en las que hubiese incurrido el Tribunal de alzada; no siendo suficiente el referir que la aplicación realizada de la Ley sea injusta e indebida, sin exponer motivos de tales aseveraciones.

Es más, en lo pertinente, el Auto de Vista recurrido sobre este particular argumentó que en las gestiones que presto servicios la demandante, se encuentran reguladas por la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, y que la misma prestaba servicios como personal de apoyo, no existiendo prueba que desvirtúe que no hubiese sido funciones de servicios manuales u operativas del municipio; por lo que consecuentemente, la decisión en instancia de alzada fue correcta y aplicó adecuadamente la Ley supuestamente infringida, no mereciendo mayor pronunciamiento al respecto.

4. En relación a que no le correspondería a la actora el pago de indemnización.

Alegó que no correspondería el pago de indemnización, y que habría una mala apreciación de la Ley.

Es importante considerar respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, que se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, los que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en los arts. 3 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), 4 del D.S. N° 28699 y 48 de la C.P.E., norma última que establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Por otra parte, respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la R.M. Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, adquieren la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trata de realización de labores propias del giro de la empresa.

En el caso, el recurso de casación, en ningún momento argumentó causales de nulidad o errores de juzgamiento, que ameriten determinar la nulidad o reposición de obrados y tan solo fundamenta la existencia de error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, respecto del pago de la indemnización, porque en el caso presente, existirían contratos, que no podrían generar derechos a la trabajadora, como están señalados en los contratos suscritos.

En aplicación de la R.M. Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972 y D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, citados precedentemente, se ha establecido de manera clara, que todas las contrataciones que sean menores al término de prueba o que se pacten a plazo fijo, si se refieren a actividades propias de la empresa, se consideran contrataciones indefinidas a partir de la segunda contratación, y por tanto los trabajadores que fueron sometidos a esta formalidad irregular de contratación son acreedores al pago de beneficios sociales, indemnización y otros derechos emergentes de la relación laboral, sin exclusión alguna.

En el caso presente se ha demostrado que la demandante, trabajó mediante contratos sucesivos de trabajo, a plazo fijo, pero de manera sucesiva, ejerció las funciones de limpieza en el Centro de Salud Villa Busch, aspecto que conforme refiere la Sentencia, no fue desvirtuado por la entidad demandada.

Respecto de pretender insertar un argumento contrario sobre la demanda, en lo concerniente a la pretensión de la actora vinculada a la indemnización, reconocida a la trabajadora; corresponde señalar que bajo el principio de congruencia, no merece mayor pronunciamiento, porque tal cuestionamiento no fue objeto en el recurso de alzada y al no haber sido argumentada en la instancia correspondiente, operó la preclusión conforme prevén los arts. 3-e) y 57 del Cód. Proc. Trab., aspecto que impide a éste Tribunal a emitir criterio sobre el mismo.

5. Respecto al subsidio de frontera, indica que el estatus laboral de la actora, dentro del GAMC, era el de trabajadora a contrato definido y la remuneración que percibía por su trabajo, incluía el subsidio de frontera, consiguientemente alegó que se incurrió en un error al disponer el pago de este derecho.

El art. 12 del D.S. Nº 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”.

Este precepto legal, es taxativo 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 dentro de 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.

Ahora bien; sobre lo expuesto, corresponde precisar que el recurso de casación debe referir sus argumentos en mérito del Auto de Vista al cual recurre, a efecto de permitir a este Tribunal contrastar las cuestiones denunciadas; es decir, deberá enfatizar

sobre cuestiones señaladas en el recurso de apelación y resueltas por el Tribunal de alzada; situación que no fue observada en el caso de autos, toda vez que el argumento señalado en el recurso de casación en relación al subsidio de frontera, no fue objetado en la instancia de alzada, permitiendo precluir su derecho de impugnación, dando paso a la convalidación de los actos; consiguientemente, este Tribunal se encuentra impedido de efectuar el análisis y valoración sobre lo señalado en este punto del recurso, 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. y arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

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 GAMC en su recurso de casación, correspondiendo dar cumplimiento al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable con 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 de fs. 66 a 67, manteniendo firme y subsistente el A.V. Nº 270/19 de 26 de septiembre de fs. 60 a 62.

Sin costas ni 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

338

Karen Avellaneda Pinaicobo c/ Diana Olga Pastén Durán de Reque
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 53 a 54 interpuesto por Diana Olga Pastén Durán de Reque, contra el Auto de Vista Nº 316/19 de 20 de noviembre de 2019, cursante de fs. 48 a 49, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, en el proceso sobre pago de beneficios sociales que sigue Karen Avellaneda Pinaicobo, contra la recurrente; el Auto de 03 de febrero de 2020, que concedió el recurso (fs. 58 vta.); el Auto de admisión de 09 de marzo de 2020 fs. 67, y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Pando, emitió la Sentencia Nº 161 018 de 30 de mayo de 2018 (fs. 25 a 27), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 6, condenando a la demandada pagar la suma de Bs. 17.373 (Diecisiete mil trescientos setenta y tres 00/100 bolivianos) a favor de la demandante, por concepto de indemnización, aguinaldo y subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En grado de apelación, promovido por la recurrente, la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, por A.V. Nº 316/19 de 20 de noviembre de 2019, cursante de fs. 48 a 49, CONFIRMÓ la Sentencia Nº 161 de 30 de mayo de 2018, modificando con la exclusión de la planilla de liquidación lo correspondiente al año 2015, manteniendo subsistente todo lo demás.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista, la demandada Diana Olga Pasten Durán de Reque, interpuso recurso de casación, en el fondo y la forma alegando:

En el fondo.

Acusó que la demandante está sujeta a la aplicación de la Ley Nº 2450; es decir, a la regulación del trabajo asalariado del hogar; y como tal al trabajar o prestar sus servicios como niñera la misma lo desempeñaba por ocho horas, es decir que no habitaba en el hogar de la familia Reque Pasten; por ende, le correspondía una remuneración igual al mínimo nacional, por lo que se debe tomar en cuenta lo preceptuado en el art. 20 inc. b) y c) de la Ley Nº 2450, que señala que no corresponde el pago de beneficios sociales cuando exista inasistencia injustificada por más de 6 días continuos e incumplimiento parcial o total del contrato de trabajo.

En la forma

El Auto de Vista no se ajustó a los plazos procesales establecidos, por lo que hubo demasiada demora para su resolución.

Petitorio:

Concluye el memorial solicitando se case en Auto de Vista o se anule hasta el momento en que se incumplieron los plazos procesales.

Contestación.

Corrido en traslado el recurso de casación, la parte contraria no contestó al mismo, aspecto que no implica la vulneración del debido proceso.

Admisión.

Por Auto de fs. 67 de 9 de marzo de 2020, se admitió el recurso de casación de fs. 53 a 54, interpuesta por Diana Olga Pasten de Reque, contra el A.V. N° 316/19 de 20 de noviembre, correspondiendo considerar y resolver el recurso impetrado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver, 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 dos infracciones; de la cuales una, está dirigida a impugnar la forma, al cuestionar que: el proceso no obedeció a los plazos correspondientes; pero que, se ha señalado como fundamento para no resolver el mismo que ello se debe a una recarga laboral; por otro lado, la recurrente alegó otra infracción al señalar que no se aplicó el art. 20 inc. b) y c) de la Ley Nº 2450, porque no se tomó en cuenta la inasistencia injustificada por más de 6 días continuos y el incumplimiento parcial o total del contrato de trabajo.

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 se asimila 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 recurrente acusó primero que, el Tribunal de apelación, no consideró argumentos que fueron expuestos en el recurso de apelación, referidos al cumplimiento de plazos para la tramitación de la presente causa, emitiéndose una resolución fuera del 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 o error; sólo, efectuó una petición en base a ese enunciado; no describe cómo no se consideró la fundamentación alegada, sobre la aplicación de plazos procesales, 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 realizó una afirmación.

De igual manera, no se señaló qué antecedentes harían considerar, que el Auto de Vista fue emitido fuera de plazo, o cómo se incumplió los plazos procesales, no se alude normativa alguna; ni aspectos procesales debidamente acreditados en el cuaderno procesal, que justifique determinar la nulidad de obrados.

Por lo que se concluye que resulta infundada la causal de nulidad alegada.

En el fondo.

Alega que se incurrió en la no aplicación del art. 20 inc. b) y c) de la Ley Nº 2450; es decir, su violación, cuando señala que no corresponde el pago de beneficios sociales, por inasistencia injustificada por más de 6 días continuos y el incumplimiento parcial o total del contrato de trabajo.

El recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos determinados por la Ley y está 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 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 a primera vista establecer si el Tribunal inferior incurrió o no, en alguna de las infracciones legales identificadas en el recurso de casación.

En ese entendido, corresponde al recurso de casación 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 inferior.

También se debe identificar de manera clara y concreta en el recurso de casación, si se interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, debe 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 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; 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.

De lo señalado, tenemos el A.S. N° 553/2019 de 6 de junio, emitido por Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, que recoge lo señalado por el A.S. Nº 293/2013 que expresó "(…) 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.

Por lo manifestado anteriormente se concluye que la valoración de la prueba es una facultad privativa de los Jueces de grado, y ésta es incensurable en casación, salvo que se acredite violación de una regla de criterio legal, acusando error de hecho o de derecho (…)".

Fundamentos del caso concreto:

En el caso presente, se verifica que la recurrente, en el recurso de casación de fs. 53 a 54, reiteró todos los argumentos contenidos en el recurso de apelación; consiguientemente los argumentos presentados en el recurso de apelación, fueron dirigidos contra los argumentos de la Sentencia y no así contra las determinaciones emitidas en el Auto de Vista, por consiguiente, esos argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia; sino que se volvió a plantear los mismos agravios del recurso de apelación, añadiendo solo su desconformidad con la resolución de vista que recurre.

Se tiene que de manera general, argumenta que no corresponde el pago de beneficios sociales en aplicación del art. 20 inc. b) y c) de la Ley Nº 2450, referente a la causal de retiro por inasistencia injustificada e incumplimiento de contrato de los trabajadores del hogar, aspectos que ya fueron resueltos en el Auto de Vista; y sin embargo, no se especificó si esta norma, estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada en ésta última resolución, limitándose sólo a referirse, que no corresponde el pago de beneficios sociales, por esa presunta inasistencia a su fuente laboral.

Estos dos aspectos se refieren a cuestiones de hecho que debieron ser probados en el curso del proceso; y la impugnación vía recurso de casación sobre los mismos, debió referirse de forma sustentada, a la existencia de algún error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que acredite esa presunta causal justificada de desvinculación, para que este Tribunal pueda volver a valorarlos; aspecto que el recurso de casación no cumplió, impidiendo que se pueda volver a realizar esa tarea 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 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 Diana Olga Pasten de Reque, de fs. 53-54; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 316/19 de 20 de noviembre 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, de fs. 48-49, con costas.

No se regula honorario profesional, por no haberse contestado el recurso de casación.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

339

Empresa Obras Públicas Privadas Mayores S.R.L. c/ Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca
Contencioso
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 1078 a 1082, interpuesto por la Empresa OBRAS PUBLICAS PRIVADAS MAYORES S.R.L., por medio de su representante Omar Fernando Ruiz Saucedo, contra el Auto Nº 743/2019 de 14 de octubre, de fs. 1064 a 1067, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro el proceso Contencioso de Pago de trabajos contratados y ejecutados y trabajos adicionales; ineficacia de aplicación de multas y pago de daños y perjuicios, seguido por la Empresa recurrente, contra el Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca (GADCH); el Auto Nº 05/2020 de 7 de enero que concedió el recurso, el Auto de 16 de enero de 2020 por el que se admitió el recurso cursante a fs. 1100, los antecedentes del proceso y todo lo que fue pertinente analizar;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Auto definitivo.

Presentado el proceso contencioso por la Empresa Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L., y presentada por la Gobernación de Chuquisaca, la Excepción Previa de Falta de personería en el demandante, Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto Definitivo Nº 743/2019 de 14 de octubre, cursante de fs. 1064 a 1067, que declaró PROBADA la excepción de Impersonería en el demandante, disponiendo que la empresa actora acredite su personería conforme a derecho.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISION

Contra el referido auto la empresa demandante promovió recurso de casación, alegando:

Casación en el fondo.

Señala que la resolución recurrida incurre en aplicación indebida de la Ley, porque hace énfasis en que la Asociación Accidental OPM-BONNET, carece de mandato incumpliendo lo prescrito por el art. 56 del Cód. Pdto. Civ. (Cód. Pdto. Civ.-1975), al indicar que, por su parte se escudaron en no presentar el mandato sobre la base de lo previsto en el art. 365 del Código de Comercio (Cód. Com.), debido a que en aplicación de ésta disposición, se afirmó que la Asociación Accidental no tiene personería jurídica.

Sobre este aspecto, señala el recurrente que ello no le impide a la Asociación Accidental OPM-BONNET designar a un representante legal.

En tal sentido destaca que el agravio que sufre, radica en la aplicación indebida del art. 56 del Cód. Pdto. Civ.-1975, siendo que éste se cumplió a cabalidad por su parte; toda vez que; si bien, es cierto que no adjuntó el Poder de representación de la Asociación Accidental, no es menos cierto que acreditaron y adjuntaron el Poder otorgado por la Sociedad Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L., que es una de las dos asociadas accidentalmente, incurriendo en errónea interpretación del referido art. 365 del Cód. Com., el que establece: “Por el contrato de asociación accidental o de cuentas en participación, dos o más personas toman interés en una o más operaciones determinadas y transitorias a cumplirse mediante aportaciones comunes, llevándose a cabo las operaciones por uno o más o todos los asociados, según convenga el contrato. Este tipo de asociación no tiene personalidad jurídica propia y carece de denominación social”.

Es decir que, por esta normativo, se muestra que una Asociación Accidental, no es una sociedad comercial en sí, sino, una asociación de dos sociedades comerciales, también llamadas Unión Transitoria de Empresas, debido a que cada una, cuenta con su propia personería, careciendo de personalidad jurídica, denominación e incluso se les permite constituirse en documento privado.

A continuación, transcribió el art. 367 del mismo cuerpo legal, referido a que él o los asociados, encargados de las operaciones, actuarán en su propio nombre. Los terceros adquieren derechos y asumen obligaciones solamente respecto de dichos asociados, cuya responsabilidad es solidaria e ilimitada.

Posteriormente, indicó que conforme al inc. e) de la Cláusula décima sexta del Contrato de Asociación Accidental, es una causal de terminación del consorcio, la desaparición de una de las dos asociadas.

Concluyendo que para el caso la Empresa Unipersonal SERVICIOS BONNET de propiedad de Pablo Artemio Bonnet, debido a graves problemas que tenía en el país, desapareció y no es habida en ninguna parte; por lo cual, con la finalidad de documentar esa afirmación, adjuntaron una Certificación CERT-JOSC-6639/19, emitida por FUNDAEMPRESA, en la que consta que ésta fue depurada del Registro de Comercio el 1º de septiembre de 2018; es decir, actualmente no cuenta con registro reconocido en el Registro de Comercio para ejercer el comercio y cumplir su giro comercial; como tampoco, no cuenta con capacidad, ni con la personería para apersonarse a autoridades judiciales, conforme se advierte de lo previsto en los arts. 33 y 133 del Cód. Com.

Además, que al estar dicha empresa desaparecida, la empresa Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L., fue la que concluyó la obra, la que ya cuenta con recepción definitiva; por lo cual, no es legal ni correcto, que se le niegue personería para reclamar sus derechos ante la justicia, máxime si tratándose de una Asociación Accidental tiene plena personería para enjuiciar, por ende el Poder que adjuntaron a la demanda contenciosa se ajusta a las exigencias de los arts. 56 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y 73 del Cód. Com., con relación al art. 809 del Cód. Civ.

Por otro lado, se refiere al art. 47 de la Ley Nº 439, que reconoce el actuar facultativo del Litisconsorcio y que permite que dos o más personas, litiguen en forma conjunta, normativa legal que es aplicable más allá de la figura de las asociaciones accidentales.

Posteriormente, señaló que se exige el cumplimiento de lo dispuesto en los arts. 809 del Cód. Com. y 73 del Cód. Com., condicionando el ejercicio del derecho a la titularidad de la acción pretendiendo que se arrime al proceso el mandato emitido por la Asociación Accidental, desconociendo el mandato emitido por la sociedad demandante, sin considerar la legitimación activa acreditada en el demandante dentro del presente proceso contencioso; causa por la cual, de ninguna manera se compromete la eficacia del proceso.

Adicionalmente, se desconoció que la emisión de facturas, acredite el derecho al cuál asisten para demostrar su idoneidad para demandar, toda vez que la emisión de facturas en cumplimiento a la Cláusula vigésima novena del contrato de obra, demuestra que por las prestaciones ejecutadas tienen derecho a recibir la contraprestación en dinero por los certificados de avance de obra emitidos, demostrando su legitimación activa e interés idóneo en el derecho a ejercer su condición de acreedores de la Entidad demandada para obtener el pago de los trabajos ejecutados, la que no podría asumirse como un interés conjunto o integrado con la Asociación Accidental, debido a que la Empresa BONNET ya facturó el 100% de su participación, restando sólo el pago a ellos, que fueron los que ejecutaron la obra.

Finalmente, existe contradicción en la resolución recurrida, al afirmarse que la titularidad la tiene la Asociación Accidental OPM-BONNET, porque se reconoce también la titularidad de la Empresa demandante, toda vez que OPM-BONNET, no tiene personería jurídica, la sociedad Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L. (OPM-S.R.L.), demandante, forma parte de la Asociación Accidental OPM-BONNET; y por tanto, es titular de los derechos y obligaciones pactados en el contrato de obra al efecto.

Petitorio.

Por lo que expuso, pidió se emita resolución casando el Auto de Vista recurrido y en su mérito se declare IMPROBADA la excepción planteada de contrario.

Contestación al recurso:

La Gobernación fue notificado con el referido escrito de casación, habiendo contestado, indicando que no es posible que la Sociedad demandante, bajo su representante legal, pueda promover la acción por el hecho de que no cuenta representación legal de la Asociación Accidental, con la que cuenta el GADCH; con quien, suscribió el referido contrato, siendo evidente dicha situación bajo la documental establecida en la demanda.

En ese marco, esta asociación puede estar conformada por más de dos personas, con un fin determinado; sin embargo, al constituirse en una integrada por más de dos personas; y en el hipotético caso, que se diere curso a todos los integrantes de ésta a poder demandar, dirigir y asumir la representación legal de la Asociación, estuviéramos ante un hecho de pérdida de identidad, al no contar con un representante que realice las gestiones para las cuales fue designado, situación que incluso generaría inseguridad jurídica dentro las acciones a ser asumidas por la misma asociación accidental, para lo cual los miembros de ésta, conforme la Cláusula vigésima segunda del contrato (representación legal), dispusieron como miembros, la designación de representante legal del consorcio, al señor Pablo Artemio Bonnet.

El Señor Omar Fernando Ruiz Saucedo, pretende asumir la representación de la Asociación Accidental OPM-BONNET, por el hecho de haber conformado con su empresa la referida Asociación Accidental, circunstancias que no le habilita para promover la acción, el hecho de que no demostró la representación legal de la indicada Asociación, al no contar con un poder expreso de los miembros, su petición es infundada, extremo que el demandante reconoció de manera textual en su recurso “toda vez que si bien es cierto que no se ha adjuntado el Poder de representación de la Asociación Accidental, no es menos cierto que hemos acreditado (adjuntado) el poder otorgado por la Sociedad Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L.,” que no es la empresa contratada para el proyecto solicitado por el GADCH y conforme al art. 809 del Cód. Com., no puede asumir representación el referido señor, al no contar mandato específico o general para representar a la Asociación Accidental OPM-BONNET, por lo que finalmente pidió se declare infundado el recurso.

Admisión:

De la revisión de los antecedentes del proceso y remitido el expediente ante este Tribunal, por Auto Nº 005/2020 de 07 de enero de 2020, a fs. 1093 se concedió el recurso de casación y por Auto Supremo de 16 de enero de 2020 de fs. 1000 se declaró admisible el recurso de casación, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Recurso de casación en el fondo.

El recurrente acusa que no precisaba de un poder expreso de representación de la Asociación Accidental OPM-BONNET porque contaba con Poder expreso otorgado por la Sociedad Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L., que sería una de las dos asociadas accidentalmente, habiéndose interpretando erróneamente el art. 365 del Cód. Com., en relación con los arts. 56 del Cód. Pdto. Civ.-1975 y 73 del Cód. Com.

Al respecto revisado el expediente se tiene que el GADCH, emitió la Convocatoria para la ejecución del Proyecto "Construccion Sistema De Riego Y Minirepresa Ipati Ivo (Machareti)", proyecto que se adjudicó la Asociación Accidental "OPM-BONNET" representada por el Sr. Pablo Artemio Bonnet, con quién se firmó el contrato LP-D. D.G. J. N° 49/2017 el 28 de agosto de 2014, figurando en el contrato, en la Cláusula primera, como parte contratante el GADCH, representada por la Sra. Lucrecia Tolaba Bautista y la Asociación Accidental "OPM-BONNET", representada por el Sr. Pablo Artemio Bonnet, quienes firmaron el contrato administrativo.

En ese contexto, para participar y suscribir en el contrato de referencia, el contratista presentó para acreditar su personería y capacidad, el Testimonio de Constitución No. 499/2014 de y el Testimonio Poder Especial y Bastante Nº 805/2014 que confiere la Asociación Accidental OPEM-BONNET a favor de Pablo Artemio Bonnet, quién firmó el mencionado contrato, con la facultad dispuesta en ese mandato.

En esa línea de los antecedentes, no se constataría ningún poder de revocatoria de mandato de Pablo Artemio Bonnet, que faculte a la empresa de Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L., para demandar; por otra parte, si bien el art. 365 del Código de Comercio señala que este tipo de asociaciones no tienen personalidad jurídica propia y carecen de denominación social, este aspecto no inhibe, tampoco impide a la Asociación Accidental OPEM-BONNET, compuesta por la Empresa Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L. y Servicios BONNET, actúen de la misma manera, designando a un representante legal mediante el poder especial, (como ya lo hizo en el proceso administrativo de contratación) sin embargo; no le resta la facultad a presentar una demanda contenciosa, solicitando que el GADCH, pague los trabajos contratados y ejecutados y trabajos adicionales y se declararé judicialmente la ineficacia de la aplicación de multas y se condene por daños y perjuicios.

El art. 365 del Cód. Com., dispone que este tipo de Asociaciones, no tienen personalidad jurídica propia y carecen de denominación social, lo cual no enerva su calidad de asociadas como Sociedad Accidental para un fin perseguido por ambos y que de ningún modo le impide o no designar un representante de la Asociación Accidental OPEM-BONNET, para demandar lo que pretende Obras Publicas Pprivadas Mayores S.R.L., aspecto que significa denegación de justicia o privación al derecho a la defensa.

Ahora bien, revisado la Minuta de Contrato, si bien este documento contractual se encuentra firmado como contratita por la Asociación Accidental OPM-BONNET, representada por Pablo Artemio Bonnet y no así por la Empresa demandante Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L., sin embargo; del propio contrato, se evidencia la participación de esta empresa, como parte integrante de la Asociación accidental, cláusula primera que la identifica como contratita juntamente a la Empresa BONNET; también, en la cláusula décima en los numerales 10-9, 10-10-2 y 10-10-4 se hace referencia expresa al Certificado de Actualización de Matricula de Comercio de Bolivia Nº 00167153 de Servicios BONNET y Certificado de Actualización de Matrícula de Comercio de Bolivia Nº 00112863 de la Empresa OPM-Obras Públicas Mayores.

Asimismo, los Certificados de Información sobre Solvencia Fiscal Nº 246178 de Servicios BONNET y la Nº 245958 de la Empresa OPM-Obras Públicas Mayores S.R.L., ambos emitidos por la Contraloría General del Estado.

Esta documentación que fue exigida a tiempo de suscribir el contrato, denota la participación efectiva de la Empresa demandante a tiempo de presentarse al proceso de Licitación Pública Nacional GACH-LP- Nº 67/2014, para la Construcción del Sistema y Riego Minirepresas Ipati Ivo (Machareti), formando parte de esta Asociación que cabalmente lleva el nombre de "Asociación Accidental OPM-BONNET" aclarando que el denominativo de OPM se refiere a Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L., y que en esta su condición de socia o integrante, formó parte del proceso de contratación, con derechos y obligaciones.

En tal sentido, el hecho de que la Asociación Accidental, internamente hubiese designado a un apoderado, responde a una exigencia de carácter administrativo que no puede soslayar la intervención y el derecho común de las Empresas asociadas para el objeto de la contratación, siendo a todas luces socio, además de tener un interés legal en la interposición de la demanda.

Nótese que bajo el principio de verdad material se encuentra comprobado que el la Empresa Obras Publicas Privadas Mayores S.R.L., como integrante de la Asociación Accidental, fue adjudicada para la ejecución del proyecto y en tal condición, hubo la ejecución de la obra, participación que no fue cuestionada por la Entidad excepcionista, la cual respalda la impersonería sólo en el hecho de la falta de Poder expreso para accionar el presente proceso.

Corresponde señalar, que la Constitución Política del Estado (C.P.E.) en el art. 180-I fundamenta el principio de la verdad material en la jurisdicción ordinaria que, constituye un avance de la justicia y del derecho en nuestro país, por cuya consecuencia los tribunales ordinarios, ejercen una jurisdicción "plena", toda vez que, no se encuentran limitados al mero examen del derecho cuya interpretación se controvierte; sino que, su conocimiento, comprende al análisis de los hechos alegados y la probanza que se postule, máxime si la verdad material, constituye una característica fundamental por la que el juzgador en ejercicio de la razón, lógica, experiencia y especialización, realice una aplicación e interpretación objetiva de la Ley.

El Tribunal Constitucional Plurinacional (T.C.P.), en la S.C.P. Nº 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, refiriéndose a la verdad material, la conceptualizó 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 con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119-I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene 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 y por último, constituye un principio procesal para proteger la efectiva tutela de los derechos.

Por otra parte, corresponde referirse al instituto jurídico del litisconsorcio que se encuentra previsto en los arts. 47-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que señala "I. Dos o más personas podrán litigar en forma conjunta como demandantes o demandadas en el mismo proceso, cuando sus pretensiones fueren conexas por su causa u objeto, o cuando la sentencia a dictarse respecto de una pudiere afectar a la otra" y 48-I del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala: "I. Cuando por la naturaleza de la relación jurídica substancial, objeto del proceso, no pudiere pronunciarse sentencia, sin la concurrencia o el emplazamiento de todos los interesados, según se trate del litisconsorcio activo o pasivo, respectivamente, todos los litisconsortes activos deberán comparecer y todos los pasivos deberán ser emplazados en forma legal".

En el ámbito doctrinario, podemos citar al tratadista Enrique Lino Palacios en su obra "Derecho Procesal Civil" Tomo III, indica que: "El litisconsorcio es facultativo cuando su constitución obedece a la libre y espontánea voluntad de las partes, y es necesario cuando la pluralizada de sujetos se halla impuesta por la ley o por la naturaleza de la relación o situación jurídica que constituye la causa de la pretensión procesal", ampliando el criterio referido manifiesta: "Existe litisconsorcio necesario cuando la eficacia de la sentencia se halla subordinada a la circunstancia de que la pretensión procesal sea propuesta por varias personas, o frente a varias personas, o, simultáneamente, por o frente a varias personas".

En cuanto al litisconsorcio facultativo, indica que éste, "…se caracteriza por el hecho de responder a la libre y espontánea voluntad de las partes que intervienen en el proceso. Por lo tanto, no viene impuesto por la ley o por la naturaleza de la situación jurídica controvertida, sino que se haya autorizado por razones de economía procesal y de certeza en la aplicación del derecho, es decir, respectivamente, sea para evitar la dispersión de la actividad procesal o el pronunciamiento de sentencias contradictorias".

Asimismo, Couture define al litisconsorcio como: "la situación jurídica en que se hallan diversas personas que actúan en juicio conjuntamente como actores (litisconsorcio activo) o como demandadas (litisconsorcio pasivo) para deleitar sobre el instituto corresponde señalar que la palabra litisconsorcio se encuentra compuesto del latín "litisconsors" (litis, conflicto; con, junto; y sos, junto)".

En este marco, el A.S. N°99 de 22 de noviembre de 2004, emitido por la Sala Civil Segunda, de la extinta Corte Suprema de Justicia, citado por los AA.SS. Nos.406/2013 y 896/2015-L, señaló: "La pluralidad de partes en el proceso o litis consorcio implica la existencia de un proceso con varios sujetos en la misma posición de parte, sea como actores o demandantes (litis consorcio activo), así como demandados (litis consorcio pasivo), o también cuando conjuntamente sean demandantes y demandados (litis consorcio mixto); a veces es la ley la que exige que sean varias personas las que, conjuntamente, deduzcan la pretensión frente a las cuales la pretensión ha de decirse (litis consorcio necesario), otras veces se produce por libre decisión de las partes (litis consorcio simple o facultativo), sin que ello impida a que sea la Autoridad judicial la que disponga de oficio un litis consorcio, por dos razones: a) la primera relativa a su rol de director del proceso, debiendo cuidar que el mismo se desarrolle sin vicios de nulidad, como establecen los arts. 3 núm. 1) y 87 del Cód. Pdto. Civ. y b) la segunda referida al derecho de defensa en el proceso, de todas las partes o eventuales comparecientes respecto a los cuales se amplía la cosa juzgada, característica de la sentencia que se dicta en el fondo del proceso, cuyas disposiciones y alcance sólo comprenden a las partes y a las que derivaren sus derechos de aquellas, conforme establece el art. 194 del indicado Código adjetivo de la materia.

En consecuencia, a los efectos de las previsiones de los arts. 3 núm. 1), 87 y 194 del Cód. Pdto. Civ. se establece la necesidad de la integración a la litis de todos aquellos que deban ser sometidos al proceso, en función de la naturaleza de la relación o del objeto de la controversia, tarea que no sólo puede ser de las partes (litis consorcio simple o facultativo), sino de la Autoridad judicial de instancia que en su calidad de director del proceso debe cuidar que se desarrolle sin vicios de nulidad, para lo que podrá disponer un litis consorcio de oficio; siendo esa la única manera de asegurar que sus decisiones sean útiles para las partes demandantes, demandadas y otros que se hayan integrado en el proceso, alcanzando a todos ellos los efectos de la cosa juzgada.", y siendo que en el caso de Autos resulta aplicable lo referente al litisconsorcio necesario se debe concluir ante dicho instituto jurídico, por la eficaz ejecución de la Sentencia y precautelando derechos de terceros con derecho legítimo, el Juez se encuentra obligado a verificar si de acuerdo a la naturaleza de la cuestión planteada o de acuerdo al Título de las partes, es necesario la concurrencia de terceros, como el caso del litisconsorte pasivo.

En tal sentido, es necesario aclarar que en la tramitación de la causa integradas que sean las partes a la litis, se definirán derechos, obligaciones, montos adeudados y porcentajes en caso que correspondan, no pudiendo coartar el derecho de demandar por formalidades extrínsecas, teniendo todo el derecho la Gobernación demandada a aportar las pruebas que consideré necesarias, para destruir la pretensión demandada, además, que en el caso, debe integrase a la litis consorcio a la otra sociedad que conforma la Asociación Accidental, toda vez que el propio demandante ahora recurrente, confesó que la otra asociada ya facturó o cobró su parte y es más no habría ejecutado la obra; sino ellos, aspecto que denota, contienda interna entre ambos, por lo que no podría al aceptarse la personería de una de ellas e ir en contra de posibles derechos de la otra asociada, siendo además que la asociación accidental OPM-BONNET, conforme fue constituida a través de su apoderado, representa a la misma en los actos administrativos y en su caso judiciales, teniendo internamente entre las asociadas las vías legales para su solución interna, sin que ello involucre que, una sóla de manera unilateral pretenda se reconozca derechos o pagos generados por la Asociación Accidental en conjunto

Por lo analizado, se concluye que son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, al carecer de sustento fáctico y jurídico; que conlleva a afirmar que el Tribunal que emitió el Auto Definitivo no realizó una adecuada apreciación y valoración de los antecedentes, correspondiendo en tal circunstancia resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicables por disposición de los arts. 4 y 5 de la Ley Nº 620.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la C.P.E., 42-I-1 de la L.Ó.J. y 5 de la Ley Nº 620, CASA, el Auto Nº 743/2019 de 14 de octubre, de fs. 1064 a 1067 emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declarando IMPROBADA la excepción de Impersonería en el demandante, ordenando la prosecución del proceso previa integración debiendo además, integrar a la Litis a la Empresa Unipersonal Servicios BONNET.

Sin multa por ser excusable y sin costas ni costos 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

340

Wilson Muzumbita Gonzales c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 126 a 127, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, por medio de sus apoderados Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, contra el Auto de Vista N° 234/19 de 16 de septiembre de 2019 de fs. 118 a 122, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de derechos laborales interpuesto por Wilson Muzumbita Gonzales contra la entidad municipal recurrente; el Auto Nº 26/2020 de 15 de enero de 2020, que concedió el recurso de fs. 146 vta.; el Auto Supremo de 05 de febrero de 2020 de fs. 155, por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Wilson Muzumbita Gonzales y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 275 018 de 31 de agosto de 2018 de fs. 84 a 87, por la que se declaró PROBADA en parte, la demanda de fs. 45 a 47, PROBADA en parte, la excepción perentoria de prescripción, disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs. 66.314.- (Sesenta y seis mil trescientos catorce 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAM de Cobija interpuso recurso de apelación cursante a fs. 101 a 103; que fue resuelto por A.V. N° 234/19 de 16 de septiembre de 2019 de fs. 118 a 122, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ en parte la Sentencia de primera instancia, con la modificación que se resta el subsidio de frontera de los meses cancelados de las gestiones 2014, 2015 y 2016, haciendo un total de Bs. 58.223.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN ADMISION

Argumentos del Recurso de casación:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación en el fondo cursante de fs. 126-127, señalando lo siguiente:

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). Agregó que dichas autoridades deben respetar y adecuarse a las Leyes que rigen la vida institucional, tales como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas, a las que se rigió el trabajo desarrollado por el actor, ya que los Vocales mencionan “de la revisión de los contratos todos son administrativos”, pero aun así no fueron considerados.

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 del actor, vulnerando los intereses económicos del Estado.

3.- Señaló también que, el Tribunal de alzada ha infringido y vulnerando los arts. 4 y 5 de la Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), que el art. 5 de la Ley Nº 2042 de 21 de diciembre de 1999, 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; además, que se ha infringido y violado los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027, que de realizarse el pago al actor generaría responsabilidad administrativa y penal.

4.- Alega que no corresponde el pago de indemnización, debido a que con el actor se realizaron contratos por un tiempo determinado, por lo que no existió el despido intempestivo, no se logró acreditar que trabajo por más de 90 días continuos, por lo que se tendría una sentencia ultrapetita.

5.- Señala que la Ley Nº 321 de 20 de diciembre de 2012, incorpora a la Ley General del Trabajo a los trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales. Agrega que el actor no era personal asalariado permanente; sino que estaba sujeto a contrato eventual a plazo fijo y cuando la relación laboral está plasmada a través de un contrato, este documento es Ley entre partes, debiendo darse cumplimiento al mismo, como señala el art. 519 del Cód. Civ., por lo que, mal se podrá concluir que los derechos del actor están enmarcados en la Ley Nº 231.

Señaló también que, el actor estaba bajo los alcances de los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), que no se puede establecer que los contratos suscritos fueron para burlar efectos laborales, que como funcionarios públicos son guardianes de los recursos económicos, que con la Sentencia y el Auto de Vista emitidos, se estaría causando un daño económico al estado.

6.- Señala que, en la Sentencia y el Auto de Vista, se determinó el pago de subsidio de frontera. Este aspecto atenta contra los intereses económicos de la institución, porque debe aplicarse la presunción que el contrato de personal consultor en línea y de personal eventual, que erróneamente se determinó el pago de subsidio de frontera, que realizar este pago seria 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 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 el actor no contestó el recurso de casación interpuesto por el GAM de Cobija, corroborado por Auto Nº 26/2020 de concesión de recurso de 15 de enero de 2020 a fs. 146 vta.

Admisión

Por Auto N° 26/2020 de 15 de enero de 2020 de (fs. 146 vta.) concedió el recurso y mediante Auto Supremo de 05 de febrero de 2020 (fs. 155), 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 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 incumplido 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 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 especificar qué fundamentos del Auto de Vista, asumido por el Tribunal de alzada, 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.- Por otra parte sobre la violación de los art. 4 y 5 de la Ley Nº 2042 y D.S. Nº 28421 modificado por el D.S. Nº 29565, de la revisión de obrados se tiene que habiéndose establecido en la causa que el demandante se encuentra amparado por la Ley

General del Trabajo por un periodo establecido de 1 año, 6 meses y 12 días; al amparo del art. 1 de la Ley Nº 321 de 20 de diciembre de 2012, que 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 ese contexto se debe tener claro que la Ley Nº 321, protege a los trabajadores municipales, por lo cual esa protección fue aplicada correctamente por los tribunales de instancia.

4.- Respecto al punto 4 del recurso de casación, concerniente al pago de indemnización, son derechos adquiridos, no así beneficios sociales, en ese entendido, estando el trabajador, amparado por la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 y el D.S. Nº 0110 de 1 de mayo de 2009, en base a toda la prueba aportada en el proceso el Juez que realizó la liquidación de la indemnización y el subsidio de frontera, es correcta y en derecho; asimismo, corresponde a este Tribunal aclarar que las determinaciones que asumen los impartidores de justicia, tanto del Juez que tramitó la causa y de los Vocales de Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; están apegadas a la normativa laboral vigente.

5.- Respecto al punto 5; 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. 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 D.S. N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la misma Ley mencionada, al haberse desempeñado el actor, como Profesional desde julio de 2014 a diciembre de 2018, se encuentra en ese periodo en la excepción del art. 1-II de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012; por lo tanto, corresponde únicamente la indemnización por el periodo de 1 año, 6 meses y 12 días, por lo que el Juez que realizó la liquidación de la indemnización y los Vocales que confirmaron este punto actuaron correctamente.

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.

6.- 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados 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. 184-1 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 el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, por medio de sus apoderados Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi de fs. 126 a 127, contra el A.V. N° 234/19 de 16 de septiembre de 2019 de fs. 118 a 122, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

341

Hortencia Chaiña Botello c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 85 a 86, interpuesto el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM de Cobija), mediante sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra el Auto de Vista N° 303/2019 de 14 de octubre, de fs. 79 a 81, 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 beneficios sociales y derechos laborales seguido por Hortencia Chaiña Botello contra el GAM de Cobija; el Auto de 15 de enero de 2020, que concedió el recurso (fs. 90 vta.); el Auto Supremo de 7 de febrero de 2020 (fs. 99), por el que se declaró admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales a demanda de Hortencia Chaiña Botello, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 192 018 de 27 de junio de 2018, de fs. 55 a 58, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 4 e IMPROBADA la excepción perentoria de prescripción, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 60.338.- (Sesenta mil trescientos treinta y ocho 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación (fs. 62-63), que fue resuelto por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante A.V. N° 303/2019 de 14 de octubre, de fs. 79 a 81, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

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. 85 a 86, 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 Nº 321 de 18 de diciembre de 2012. Agregó que, estas normas fueron vulneradas, tanto por el Juez de instancia como por el Tribunal de alzada, conforme establece la S.C.P. Nº 281/2013-L de 3 de mayo, S.C. N° 0351/2003-R de 24 de marzo y S.C. Nº 0358/2016-S2 de 18 de abril de 2016.

3.- Señaló que, en la Sentencia y el Auto de Vista, se determinó el pago de subsidio de frontera. Este aspecto atentatorio y vulneratorio, se debe aplicar las presunciones que de un contrato de personal consultor en línea y de personal eventual no se desglosa en su boleta este concepto, sino lo percibido en su boleta de pago en base a sus contrato individual, que la actora se encuentra dentro de las excepciones establecidas en el art. 1-II de la Ley N° 321, que erróneamente se determinó el pago de subsidio de frontera de los años 2010, 2011, 2012, 2013, 2014 y 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. 89.

Admisión

Por Auto N° 14/2020 de 15 de enero de 2020 de (fs. 90 vta.) concedió el recurso y mediante Auto Supremo de 7 de febrero de 2020 (fs. 99), 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 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, 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 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.- 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 de apelación, 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-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 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-II de la C.P.E., como lo estableció el Juez de primera instancia y ratificado por los Vocales de la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que la demandante se encuentra bajo las excepciones del art. 1-II de la Ley Nº 321, por lo tanto, no goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias.

Respecto a la enunciación de la S.C.P. Nº 281/72013- L, S.C.P. Nº 0351/2003-R y S.C.P. Nº 0358/2016; no obstante de ello, en su exposición se limitó 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.

Sin embargo, la jurisprudencia constitucional respecto de los consultores en línea señala:

"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. (…)".

Habiéndose establecido en la causa que la demandante no se encuentra amparada por la Ley General del Trabajo y por consiguiente no corresponde indemnización, desahucio y otros beneficios, como lo establecieron los de instancia.

3.- 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 (50) kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II 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-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 sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, en representación del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, de fs. 85-86.

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 Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

342

Janette Pompeya Vaca Guzmán Dávalos c/ Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 285 a 290, interpuesto por la Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), representado por Claudia Rocha Pary, contra el Auto de Vista N° 812/2019 de 13 de noviembre, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 279 a 282; dentro del proceso Contencioso Tributario interpuesto por Janette Pompeya Vaca Guzmán Dávalos contra la Administración Tributaria recurrente; el Auto de 23 de enero de 2020 (fs. 294), que ordenó la concesión del recurso; el Auto de 3 de febrero de 2020 (fs. 300), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; todo lo que ver convino y:

I.ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia N° 17/2015 de 30 de diciembre.

Presentado el proceso Contencioso Tributario por Janette Pompeya Vaca Guzmán Dávalos, contra la Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN, el Juez de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Sucre, emitió la Sentencia N° 17/2015 de 30 de diciembre de fs. 184 a 189, por la que declaró PROBADA la demanda de fs. 101 a 104 de obrados.

Auto de Vista N° 812/2019 de 13 de noviembre

En conocimiento de la Sentencia señalada, la Gerencia Tributaria demandada, interpuso recurso de apelación, de fs. 199 a 203; que fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, primero por el A.V. N° 345 de 13 de junio de 2016, siendo anulado por A.S. N° 128/2017 de 27 de junio; posteriormente se emitió el A.V. N° 079/2018 de 5 de febrero que fue anulado por A.S. N° 306/2019 de 26 de junio; por último la referida Sala emitió el A.V. N° 812/2019 de 13 de noviembre, de fs. 279 a 282, que CONFIRMÓ la Sentencia Apelada.

II.ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el señalado Auto de Vista, el SIN formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 285 a 290, alegando lo siguiente:

1.-Reclamó la vulneración del derecho a la defensa e igualdad de las partes y afectarían la seguridad jurídica en cuanto a la motivación y fundamentación que deben gozar las decisiones judiciales, esto porque la Juez de primera instancia, manifiesta como hechos no probados “ninguno”, sin exponer cómo se llegó a esa conclusión, lo que daría a entender que la administración tributaria habría llegado a probar la legalidad y validez de la sanción impuesta a la contribuyente, por lo que el análisis del Tribunal es incongruente y dejarían duda del por qué los hechos probados por la Administración Tributaria no tienen incidencia en la decisión de la Sentencia o por qué se valoraría más las circunstancias procesales de la demandante, situación que habría sido reclamada en el recurso de apelación.

Señala que la Juez reconoce el correcto procedimiento y aplicación normativa del SIN, por lo que no habría afectación a la contribuyente y que el SIN habría probado las razones por las que impuso la multa, pero erróneamente falla declarando probada la demanda, aspecto no considerado en el Auto de Vista.

Afirma que el Auto de Vista, en términos diferentes, pero con igual significado referiría que los hechos no probados es ninguno, sin llegar a precisar del por qué esa expresión no incide en la forma del acto judicial y menos se pronuncia sobre los agravios expuestos en el recurso, solo reiterando los agravios; y sin argumento afirma que no habría falta al debido proceso en sus vertientes motivación y fundamentación.

2.- Indica que, los fundamentos de la Sentencia se enfocan a hechos no reclamados en la demanda, al no haberse manifestado la falta de notificación con la normativa reglamentaria a las previsiones del Código Tributario, direccionando la demanda a un supuesto defecto de forma en el procedimiento sancionador, cuando la demandante manifestó que no le correspondía la obligación de presentación de información de los Libros de Compra y Venta IVA, no reclamando la falta de notificación de normativa aplicable que regula la conducta.

Manifiesta que el Juez y el Tribunal de alzada incurren en una interpretación del acto, que pretenden sea notificado bajo las formas del Código Tributario, cuando la Resolución Normativa de Directorio (RND) es emergente de una publicación salida desde Presidencia Ejecutiva del SIN según lo descrito en el art. 64 de la Ley N° 2492 (Cód. Trib. boliviano-2003), que son reglamentarias a las obligaciones que tiene el contribuyente y se publica en la página oficial del SIN y que no merecen tratamiento de notificaciones dispuesta para otros actos administrativos que son producto de la facultad de control, verificación, ejecución y otras del SIN dispuestas en el art. 66 y 100 del Cód. Trib. boliviano-2003, y disponer la notificación del presente caso solo es una confusión de entendimiento del acto, causando falta de motivación y fundamentación congruente en el Auto de Vista que da por bien resuelta la Sentencia N°17/2015, afectando la seguridad jurídica y derecho a la defensa, al resolver cuestiones no discutidas.

Indica que la RND es una normativa que deviene de una Ley que depende de la vigencia de esta y establece la reglamentación del cumplimiento de obligaciones tributarias de los contribuyentes y cumplimiento de procedimientos administrativos que debe seguir la propia Administración Tributaria dentro los procesos sancionatorio y determinativos.

Expone que únicamente se habría valorado de forma aislada la Resolución Sancionatoria (R.S.) N° 18-00518-14 y no así los antecedentes, documentos y normativa del proceso que constituirían plena prueba dentro del mismo, porque de haber valorado se habría evidenciado que la multa impuesta a la demandante corresponde a un deber formal que no han sido considerados por la autoridad al momento de dictar Sentencia.

Petitorio.

Solicitó se ANULE el A.V. N° 812/2019 hasta el vicio más antiguo, hasta que el Tribunal superior emita resolución debidamente motivada o en su defecto se pronuncie en el fondo CASANDO la Sentencia N° 17/2015.

Contestación.

La demandante, por memorial de fs. 293 contestó el recurso de casación, alegando:

Que, el recurso de casación solo entrelaza aspectos de la Sentencia con el Auto de Vista, lo que demostraría la carencia argumentativa que debe tener el recurso de casación, vulnerando los arts. 271-I y 274-I-4 del Cód. Proc. Civ.-2013, sin establecer cuál es la interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley.

Afirma que las transcripciones parciales de la Sentencia contenidos en el recurso de casación, no existe notificación que ponga en conocimiento del sujeto pasivo, la supuesta obligación que se sanciona, siendo que no se podría manifestar simplemente que se encuentra errada la Sentencia.

Señaló que el segundo sustento del SIN, lo hace en base a la Sentencia y efectúa una transcripción de los arts. 83, 84 y 87 del Cód. Trib. boliviano-2003, sin fundamentar por qué los transcribe y solo manifiesta que la Sentencia como el Auto de Vista, no consideraron el art. 62 del Cód. Trib. boliviano-2003, afirmando que esta normativa permite la publicación de la RND en la página principal del SIN, pero esta no establecería ese extremo y menos podría ser sustento para la omisión del SIN; asimismo, señala que la RND no puede ser notificada de esa forma pero no indica cómo se procede en esos casos, ni qué normativa respalda su afirmación.

Conforme a lo expuesto solicitó que se mantenga el Auto de Vista Impugnado y la nulidad del procedimiento administrativo realizado por el SIN.

III.FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

El recurso de casación se asimila a una nueva demanda de puro derecho, en vista de que procede en determinados casos, y porque su contenido debe reunir requisitos de admisibilidad, que en esencia se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo; es por dicho motivo que, en sus argumentos de forma indubitable deben determinar, cual la infracción de la Ley o cual es la errónea interpretación cometida, precisando en qué consiste el error, la infracción y la violación.

Entendido lo señalado, debe aclararse que conforme al art. 270 del Cód. Proc. Civ.-2013, el recurso es dirigido contra el Auto de Vista emitido y que vulnera el derecho de la parte que lo impugna; en consecuencia, la vulneración o afectación sufrida debe dirigirse específicamente a los argumentos del Auto de Vista contra el cual se plantea la casación, por eso el art. 274-I-3 el Cód. Proc. Civ.-2013 prohíbe la posibilidad de fundarse en memoriales anteriores, porque de lo contrario este Tribunal al momento de analizar el recurso en el fondo o la forma, se vería limitado en poder ejercer su facultad, esto porque la falta de precisión en el recurso no puede ser suplida por el Tribunal de casación en desconociendo los principios dispositivo y congruencia que rigen la materia.

En el sentido de lo expuesto el A.S. N° 325/2018-RI de 2 de mayo emitido por la Sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, señaló:

"...en otras palabras no concreta cual o cuales son los agravios no analizados en segunda instancia, tratando de suplir su fundamentación o argumentación en la cita general del recurso de apelación, cuando dicha actitud procesal no es permisible conforme

determina el art. 273 de la Ley N° 439 al determinar que especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente- normativa que claramente determina que el redamo debe estar presente y precisado en el recurso interpuesto, empero como se hizo mención el recurrente ni por asomo precisa en qué consiste esa omisión de pronunciamiento, asimismo alude a la falta de motivación, redamo que cae en la misma carencia expuesta en el punto anterior, como se dijo líneas supra no basta con que el recurrente cite de forma genérica y ambigua -la ausencia de motivación-, simple alusión que imposibilita que este Tribunal pueda precisar qué parte del Auto de Vista peca de ser inmotivada, ausencia o falta de precisión recursiva que no puede ser suplida de oficio, por cuanto la ausencia u orfandad de argumentación en el recurso de casación, impide que los suscritos puedan inferir en donde se encuentra la incongruencia o falta de motivación alegada."

Quedando establecido que el recurso de casación asemejado a una demanda de puro derecho, debe contener el sustento suficiente y necesario que ponga en conocimiento del Tribunal superior las afectaciones que causó el Auto de Vista que se recurre siendo necesario establecer cómo ese acto vulnera o afecta a la parte recurrente.

En el entendido de lo expuesto, es necesario considerar que, el recurso de casación de fs. 285 a 290 planteado contra el A.V. N° 812/2019, es una copia casi integra del recurso de casación de fs. 252 a 256 planteado contra el A.V. N° 079/2018, incluso advirtiéndose los errores ya establecidos en el A.S. N° 306/2019 de fs. 272 a 275, el cual señala:

"Primeramente corresponde hacer notar que, planteado así el recurso en análisis, sin duda se evidencia que el mismo carece de técnica recursiva, pues, evidentemente, interpuso recurso de casación en el fondo y en la forma, mas no conoce la diferencia entre la interposición de un recurso de casación "en el fondo" con otro "en la forma", la naturaleza y fin buscado, como también las formas de resolución en cada uno de ellos, conforme se advierte líneas antes y durante el petitorio del recurso interpuesto, puesto que, solicitó se anule el Auto de Vista impugnado, a efectos de que el tribunal superior emita una resolución debidamente motivada y fundamentada conforme a los antecedentes del proceso y de acuerdo al parágrafo III del art. 220 de la Ley N° 439 o en su defecto se pronuncie en el fondo casando la Sentencia N° 17/2015, en correspondencia al parágrafo IV del art. 220, sin embargo, de la revisión de las dos infracciones consignadas en dicho recurso, se evidencia que tales redamos hacen a un aspecto de forma (ver fs. 252 a 256 vita.).

Conforme se expone, el recurso de casación de fs. 252 a 256 carecía de técnica recursiva, la cual también al realizar una transcripción casi integra es replicada del recurso de casación de fs. 285 a 290.

Asimismo, se observa que el recurso de casación en análisis, más allá de fundamentar un recurso de casación contra el Auto de Vista que se impugna, realiza una exposición basada en la Sentencia N° 17/2015, donde los reclamos generados versan sobre las determinaciones de primera instancia.

Sin dejar de lado lo ya señalado y dirigiéndonos al acápite "Primer Agravio", se advierte que si bien reclama que la Sentencia es contradictoria al establecer los hechos no probados "ninguno" lo cual daría a entender que la Administración Tributaria ha efectuado un procedimiento adecuado para determinar la sanción a la contribuyente; empero, este reclamo efectuado en apelación de la Sentencia fue absuelto por el A.V. N° 812/2019 segundo considerando punto 1, en el cual expone los motivos por los cuales el Tribunal de Alzada considera que no existe la mencionada afirmación de la Administración Tributaria; empero, el recurso de casación solo hace una análisis a la Sentencia y respecto al acto recurrido de casación solo manifiesta:

"...pero el razonamiento del Auto de Vista expuesto en este punto de agravio, se traduce en una forma de pretender sustituir la fundamentación de la Sentencia que omitió exponer su razonamiento vinculado a sus decisiones"

Lo señalado, advierte el incumplimiento del art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, porque no establece la violación, interpretación o aplicación indebida de la ley; ni señala que, en la apreciación de las pruebas, se hubiera incurrido en error de hecho o de derecho; es decir, no establece que normas o prueba que habrían sido violadas, erróneamente interpretadas o aplicadas, limitándose a efectuar reclamos de la Sentencia y manifestar que se habrían vulnerado el derecho a la defensa e igualdad; pero, sin establecer cómo ocurrió esto ni establecer un análisis reflexivo sobre el contenido del Auto de Vista o establecer cómo el Tribunal de alzada pretende sustituir la fundamentación de la Sentencia, mostrando la carencia de argumentos en el recurso de casación que impiden a este Tribunal ingresar a resolver alguna afectación en este punto, esto porque no se puede pretender que la carencia del recurso sea suplida, en aplicación del principio de congruencia externa de las resoluciones, teniendo la obligación de emitirse una resoluciones acorde entre lo fundamentado y pedido por la parte con lo considerado y lo resuelto por la autoridad, por lo que se tiene impedimento de ingresar al acápite de "Primer agravio" de\ memorial recursivo.

Respecto al acápite de "Segundo agravio" del memorial de fs. 285 a 290, se establece que se efectuó una fundamentación en la forma y en el fondo; sin embargo, los reclamos realizados corresponden en gran parte a una copia del memorial de fs. 252 a 256, el cual no advierte un análisis de las afectaciones realizadas por el Auto de Vista impugnado, por el contrario, se expone la inconformidad de lo fundamentado en la Sentencia.

Asimismo, se hace una transcripción de los arts. 83, 84 y 87 de la Ley N° 2492, pero no se sustenta o expone por qué de la transcripción efectuada, llegando a efectuar citas de normas; pero que, no exponen cómo es que consideran que los mismos fueron violados, efectuado de esta forma un sustento se hechos porque no establecen de ninguna forma la afectación del derecho

en el Auto de Vista que se impugna, lo que impide a este Tribunal ingresar a la valoración de los reclamos efectuados, conforme se ha fundamentado precedentemente, en el último párrafo respecto del primer agravio, no pudiendo este Tribunal suplir esa carencia argumentativa, sin que esta decisión implique negación al derecho a la defensa, cuando esta conclusión obedece al propio desconocimiento o negligencia en que se incurrió la parte recurrente a tiempo de formular su recurso de casación, omitiendo la carga recursiva establecida por Ley.

Encontrando que el recurso de casación de fs. 285 a 290, contiene carencias que son repetidas del memorial de fs. 252 a 256, las cuales ya les fue advertido a la entidad pública en el A.S. N° 306/2019 de fs. 272 a 275, que expresó criterios de valoración sobre agravios en la forma, no existiendo infracción fundamentada que pueda ser valorada por este Tribunal y que cumpla lo establecido en los arts. 271 y 274 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Conforme a lo expuesto, no pudiendo corroborarse el error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, ni encontrándose acreditación de aplicación errónea o indebida de la normativa legal, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013 con relación al 214 de la 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 Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y la forma de fs. 285 a 290, interpuesto por la Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN representada por Claudia Rocha Pary, contra del A.V. N° 812/2019 de 13 de noviembre, de fs. 279 a 282, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declarándose su ejecutoria.

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 Terán.

Regístrese, comuníquese y cúmplase

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

343

Caja Petrolera de Salud Regional Santa Cruz c/ Boligiros S.R.L.
Coactivo Social
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación de fs. 717 a 720 interpuesto por Boligiros S.R.L. representada por Brenda Pacheco Egüez, contra el Auto de Vista N° 146 de 27 de septiembre, de fs. 713 a 714, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso Coactivo Social que sigue la Caja Petrolera de Salud (C.P.S.) regional Santa Cruz contra Boligiros S.R.L., por aportes devengados a la seguridad social a corto plazo; el memorial de contestación de fs. 727 a 729; el Auto de 7 de enero de 2020, de fs. 730, que concedió el recurso; el Auto de 28 de enero de 2020 que declaró la admisibilidad del recurso, de fs. 739, los antecedentes del proceso; y, todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Auto Interlocutorio

Formulada la demanda, por memorial de fs. 82 a 83, Brenda Vanesa Pacheco Egüez, contestó la demanda e interpuso excepción de impersonería e improcedencia de la nota de cargo, resolviendo la excepción, el Juez del Trabajo y Seguridad Social Sexto del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto Interlocutorio N° 318 de 15 de noviembre de 2018, de fs. 688 a 690, por el que declaró IMPROBADAS las excepciones de impersonería e improcedencia de la Nota de Cargo, manteniendo subsistente de Auto de Solvendo.

Auto de Vista

Promovido el recurso de apelación por Brenda Pacheco Egüez por escrito de fs. 699 a 701, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante A.V. N° 146 de T7 de septiembre de 2019, de fs. 713 a 714, CONFIRMÓ el Auto Interlocutorio apelado.

II. RECURSO DE CASACIÓN y ADMISIÓN:

Contra la mencionada resolución, Brenda Vanesa Pacheco Egüez, formuló Recurso de Casación en la forma y en el fondo por escrito de fs. 717 a 720., en el que argumentó lo siguiente:

Forma

Acusó que el Auto de 15 de noviembre de 2018 de fs. 688 a 690, fue emitido fuera del plazo establecido en los arts. 32-d) del Decreto Ley N° 10173 y 617 del Reglamento de Seguridad Social (R.S.S.), al no haberse emitido a los 3 días de concluido el termino de prueba, por lo que sería nulo de pleno derecho.

Fondo

1.- Señaló que se habría violado y conculcado los arts. 89, 165, 378-7) del Código de Comercio (Cód. Com.) y 44-3) del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), porque refiere que la empresa Boligiros S.R.L., se encontraría disuelta y extinguida y tendría su matrícula de comercio cancelada y no puede tener representante legal vigente, por lo que, pretender atribuir representación legal de Boligiros S.R.L., sería erróneo y más aún, porque la representante de Mabrend Hispano Transfer S.R.L. no fue nunca representante de Boligiros S.R.L.

2.- Reclamó la vulneración de los arts. 222 del Cód. S.S. y 609 de su Reglamento (R. Cód. S.S.); porque, la nota de cargo de fs. 7 emitida el 7 de enero de 2016, habría sido emitida cuando la sociedad Boligiros S.R.L., se encontraba disuelta y extinguida, conforme el certificado de fs. 68.

Indicó que la Nota de Cargo de fs. 7, señaló que la empresa Boligiros S.R.L., suscribió un acuerdo de fusión por absorción con la empresa Mabrend Hispano Transfer S.R.L., por lo que la C.P.S. tenía conocimiento de que Boligiros se encontraba disuelta y extinta.

Alegó que Brenda Pacheco Egüez, no es representante de Boligiros S.R.L. y solo contó con un mandato especial, únicamente para suscribir el acuerdo de fusión el mismo que al haberse cumplido se extinguió conforme al art. 827 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Petitorio

Solicitó se emita Auto Supremo ANULANDO el Auto de Vista recurrido disponiendo que la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social, emita nuevo Auto de Vista; o Casando el Auto de Vista impugnado y se declare PROBADA la excepción de impersonería y excepción de improcedencia de la Nota de Cargo.

Contestación.

La entidad coactivante por medio de su representante, contestó el recurso de casación por memorial de fs. 727 a 729, señalando:

Con relación al argumento de forma, señala que el incumplimiento del art. 32-d) del Decreto Ley N° 10173 no conlleva la perdida de competencia del Juez o la nulidad de la resolución.

Refiere que, en cuanto a la valoración de la prueba, se generaron la Nota de Cargo CE-001/2016, habiéndose presentado en fotocopias legalizadas el Informe complementario de la fiscalización realizada; asimismo, habría presentado fotocopias legalizadas del certificado de no adeudo de la Regional Sucre; Asimismo, presentó la Escritura Pública sobre acuerdo definitivo de fusión por absorción suscrito entre la Sociedad de Responsabilidad Limitada Mabrend Hispano Transfer S.R.L., y la sociedad Boligiros S.R.L., que estaría arrimada al proceso.

Señala que la recurrente manifestaría la falta de motivación y fundamentación legal del Auto de Vista impugnándolo, aspecto que no sería correcto, ni se habría violado el principio de verdad material establecido en el art. 180-I de la C.P.E.

Refiere que al haber sido absorbida la empresa Boligiros S.R.L., por la fusión, sus derechos y obligaciones fueron asumidos por Mabrend Hispano Transfer S.R.L., representada por Brenda Vanesa Pacheco y no cursa documento que acredite la revocatoria del mandato; siendo que la referida no habría sido demandada como persona natural sino como representante legal.

Indicó que el Auto de Vista recurrido, fue emitida conforme al art. 218-II-2 del Cód. Proc. Civ.-2013 que resolvió confirmar el Auto emitido por el Juez de origen.

Solicita que se RECHACE el recurso de casación en la forma y en el fondo.

Admisión.

Concedido el recurso de casación por Auto de fs. 730, mediante Auto Supremo de 28 de enero de 2020 de fs. 739 se declaró admisible el recurso planteado por Brenda Vanesa Pacheco Egüez, por lo que se pasa a resolver:

III.FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Sobre la forma

La recurrente reclama que el Auto de fs. 688 a 690, fue emitido fuera del plazo establecido en los arts. 32-d) del Decreto Ley N°10173 y 617 del R.S.S.; al respecto, para la aplicación de las nulidades debe considerarse lo dispuesto en el art. 105 del Código de Procedimiento Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), que señala:

"I. Ningún acto o trámite judicial será declarado nulo si la nulidad no estuviere expresamente determinada por la Ley, bajo responsabilidad.

II. No obstante, un acto procesal podrá ser invalidado cuando carezca de los requisitos formales indispensables para la obtención de su fin. El acto será válido, aunque sea irregular, si con él se cumplió con el objeto procesal al que estaba destinado, salvo que se hubiere provocado indefensión."

La normativa señalada establece los principios de especificidad y trascendencia como rectores de la nulidad, debiendo verificarse el cumplimiento de estos para establecer la nulidad de un acto; en ese entendido, toda autoridad al momento de resolver una nulidad reclamada, debe previamente establecer si la nulidad del acto solicitado se encuentra expresamente determinado en la norma, no pudiendo determinar una nulidad que no nace de la Ley; esto, en cumplimiento del principio de especificidad que pretende resguardar que las nulidades se determinen de forma arbitraria o subjetiva apreciación.

Una vez identificada la norma que sanciona la nulidad de un acto administrativo, corresponde aplicar el principio de trascendencia, verificando que la irregularidad cometida conlleva una afectación al debido proceso o los derechos de las partes; con ello, la nulidad no puede ser declarada de forma simple y pura, considerando que la nulidad no puede ser declarada solo por el incumplimiento de una formalidad que no contiene una mayor relevancia al no afectar lo actuado dentro el proceso y/o no vulnera el ejercicio de las partes al debido proceso y el derecho a la defensa.

En ese entendido, se debe considerar que si bien los Tribunales de justicia tienen dentro de sus obligaciones velar porque las gestiones judiciales se lleven sin vicios de nulidad conforme establece el art. 17-I de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.); empero, en ese mismo sentido, el Tribunal tiene la facultad y obligación de revisar las actuaciones procesales que llegan a su conocimiento, efectuando un análisis del cumplimiento de la norma, aplicando los principios de especificidad y trascendencia, evitando determinar la nulidad de obrados por simples formalismos que no conllevan relevancia dentro el trámite de la causa, dilatando de forma innecesaria el desarrollo del proceso.

En aplicación de lo expuesto, se considera que el recurrente señala como norma afectada el art. 32 del D.L. N° 10173, que señala:

"En estas acciones coactivas, se observará el siguiente procedimiento:

Para la resolución de las excepciones o reclamos que se plantearan, se abrirá el término de diez días perentorios y todos cargo, dentro del cual los interesados presentarán sus justificativos y el Juez dictará de oficio auto motivado en el plazo máximo de tres días, declarando probada o improbada la reclamación o modificando el monto de la Nota de Cargo. "

La norma señalada establece que el Juez tiene el plazo de 10 días para emitir el auto motivado que resuelve las excepciones, declarándolas probadas o improbadas; sin embargo, no señala expresamente que el incumplimiento del plazo conlleva la nulidad de la actuación del Juzgador, encontrando que en aplicación de la norma referida no se puede declarar la nulidad del Auto de fs. 688 a 690, por no conllevar de forma expresa la sanción de nulidad al incumplimiento del plazo establecido, ni refiere la perdida de la competencia del juzgador; por lo que, no se ajusta al principio de especificidad.

Asimismo, analizando el contenido del art. 617 del R.S.S., se advierte que expresa:

"Las excepciones y reclamaciones opuestas en el término y con el requisito señalado en el artículo anterior se admitirán a prueba, con noticia de la Caja ejecutante, con el término de 10 días comunes, fatales y todos los cargos, que correrá desde el acto de la notificación. Vencido este término, de oficio y sin necesidad de la presentación de alegatos por las partes, el juez, dentro del tercer día dictara auto motivado declarando probada o improbada la reclamación o modificando el monto de la Nota de Cargo.

En caso de probarse la reclamación o de modificarse el monto de la Nota de Cargo se ordenará la devolución de la suma depositada o del saldo resultante, orden que cumplirá la Caja de inmediato siempre que no apele en término hábil.

La normativa transcrita, si bien señala que debe resolverse las excepciones y reclamaciones en el plazo de 10 días, pero no establece la nulidad del acto emitido fuera del término otorgado; por lo que, bajo el principio de especificidad no puede declararse la nulidad del Auto que resuelve las excepciones fuera del plazo señalado.

Ahora bien, de la revisión de obrados, se advierte que el Juez de primera instancia, ha incumplido el plazo señalado en los artículos precedentes; sin embargo, este hecho no puede ser objeto de nulidad, porque esta no se encuentra establecido de forma expresa en la norma; más aún, si consideramos que la emisión fuera del plazo legal no ha afectado el debido proceso y el derecho a la defensa de las partes, quienes al tener conocimiento del contenido del Auto de fs. 688 a 690, ejercieron los medios de impugnación llegando incluso a esta fase extraordinaria del proceso; y por el contrario, se considera que conceder la nulidad y retrotraer lo obrado solo causaría perjuicio innecesario en el desarrollo del proceso porque se tendría que gestionar el procedimiento, dilatando la causa por el simple cumplimiento de un plazo, recayendo la decisión en un mal mayor para las partes y el interés de resolverse la controversia en el fondo lo antes posible.

Lo expuesto también fue analizado por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa Social y Administrativa Segunda de este Tribunal Supremo de Justicia, en el A.S. N° 499/2018 de 21 de diciembre, siendo un precedente que debe ser considerado y que determino rechazar la solicitud de nulidad en un caso similar generándose una línea asumida respecto al caso analizado, debiendo considerarse además sobre el particular, las previsiones del art. 217 del Cód. Proc. Civ-2013, aplicable al caso por la permisión del art. 633 del R. Cód. S.S.

Sobre el fondo

Dentro la afectación del fondo reclamó que la empresa Boligiros S.R.L. se encontraría disuelta y extinguida, extremo que repercutiría en que no tiene representante legal y menos se le podría dar la representación de esa empresa, a la representante de Mabrend Hispano Transfer S.R.L.; además, la disolución al haber acontecido antes de la emisión de la nota de cargo de fs. 7 se habría vulnerado los arts. 222 del Cód. S.S. y 609 del R. Cód. S.S., debiendo haberse considerado por la C.P.S. la disolución de Boligiros antes de emitirse la nota de cargo.

Respecto de los fundamentos de reclamo, se debe considerar inicialmente que conforme al art. 405 del Código de Comercio (Cód. Com.), que establece:

"Existe fusión cuando dos o más sociedades se disuelven sin liquidarse, para constituir una nueva, o cuando una de ellas incorpora a otra u otras, que se disuelven sin liquidarse.

La nueva sociedad creada o la incorporante, adquirirá los derechos y obligaciones de las disueltas al producirse la transferencia total de sus respectivos patrimonios como consecuencia del convenio definitivo de fusión."

En el caso en análisis, se verifica que aconteció la fusión de la empresa demandada inicialmente Boligiros S.R.L., formalidad que se encuentra establecida y descrita dentro el ordenamiento jurídico comercial; es así, que esta, puede realizarse de dos formas; encontrando que, la primera se efectúa cuando dos o más empresas se disuelven sin liquidarse para constituir una nueva y la segunda cuando una empresa se incorpora a otra y otras que se disuelven sin liquidarse.

La figura legal señalada es la empleada y contenida dentro el Testimonio N° 20/2012 de 20 de enero, emitido por ante Notaría de Fe Pública N° 84 a cargo de Carlos Hebert Gutiérrez Vaca, que establece en el Acta Extraordinaria de Socios (pág. 13 y siguientes del testimonio) en el punto II.2 que la empresa Boligiros S.R.L. será absorbida por la empresa Mabrend Hispono Transfer S.R.L., señalando en el punto II.3 que Boligiros se disuelve sin liquidarse, motivo por el cual se dispuso la cancelación de la Matricula de comercio de la empresa disuelta, llegando la empresa absorbente a adquirir los derechos y obligaciones de la empresa absorbida; es así, que la actuación realizada se desarrolla dentro de lo establecido en el art. 405 del Cód. Com., siendo esta la figura legal empleada por las empresas; por lo que, cualquier otro argumento de la recurrente carece de sustento, porque se establece que no existió una disolución o extinción de la empresa Boligiros como aduce el Recurso de Casación; y por el contrario, se establece la fusión entre las dos empresas ya referidas.

En ese entendido, conforme al art. 405 del Cód. Com., la empresa Mabrend Hispano Transfer S.R.L., al absorber a Boligiros S.R.L., adquirió los derechos y obligaciones de esta; por lo que, asumió frente a terceros la representación y personería para el reclamo de los derechos adquiridos o para el cumplimiento de las obligaciones generadas; esto por intermedio de sus representantes legales, conforme establece el art. 35 del Cód. Proc. Civ.-2013, por lo que Brenda Pacheco Egüez, al constituirse en representante legal de Mabrend Hispono Transfer S.R.L. y ser esa empresa la que por fusión adquirió las obligaciones de Boligiros S.R.L., es quien debe asumir defensa en representación legal, sin poder desconocer sus obligaciones o alegar la falta de personería.

Ahora bien, la institución demandante, dirigió la demanda contra la empresa Boligiros S.R.L. y efectuó la notificación a Brenda Pacheco Egüez como su representante legal, actuaciones que conforme a lo expuesto es correcto, entendiendo que la empresa señalada, por fusión, pasó a ser parte de Mabrend Hispono Transfer S.R.L., que tiene como representante legal a la ahora recurrente, por lo que no se evidencia afectación alguna, vicio procesal o falencia que deba ser corregido por este Tribunal.

Conforme a lo expuesto, se advierte que no se ha violado ni conculcado los arts. 89, 165, 378-7) del Cód. Com., ni el art. 44-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, porque la figura adoptada por las empresas Mabrend Hispano Transfer S.R.L. y Boligiros S.R.L., se encuentra enmarcado dentro el art. 405 del Cód. Com. y que, conforme a lo explicado precedentemente, viabiliza la presente causa, más aun, considerando que no existe la disolución y extinción que es alegada por la recurrente.

No se advierte la vulneración del arts. 222 del Cód. S.S. y 609 del R. Cód. S.S.; porque, la obligación fue generada por la empresa Boligiros S.R.L., pero por la fusión efectuada, el cumplimiento debe ser efectuado por la empresa Mabrend Hispano Transfer S.R.L., quien ahora debe asumir la calidad de demandado y responder por la carga social generada.

Respecto al supuesto error contenido en la Nota de Cargo de fs. 7 que reconocería que la empresa Boligiros S.R.L., suscribió un acuerdo de fusión por absorción con la empresa Mabrend Hispano Transfer S.R.L. y por lo cual la C.P.S. tenía conocimiento de que Boligiros se encontraba disuelta y extinta, se debe aclarar que la fusión no establece la extinción de la obligación generada; por el contrario, en el caso en análisis, traslada su cumplimiento a la empresa Mabrend Hispano Transfer S.R.L. por la fusión realizada.

Por lo expuesto, no se advierte afectación en la forma ni en el fondo por la cual este Tribunal deba Anular o Casar el Auto de Vista impugnado; por lo que, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, permisión de la norma remisiva prevista por el art. 633 R. Cod. 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-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 717 a 720, interpuesto por la Brenda Vanesa Pacheco Egüez, contra el A.V. N° 146 de 27 de septiembre de 2019 de fs. 713-714, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

344

Roberto Bráñez Rojas c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 147 a 148, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, mediante su apoderado Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra el Auto de Vista N° 294/19 de 31 de octubre de 2019, de fs. 140 a 143, 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 interpuesto por Roberto Bráñez Rojas contra la entidad municipal recurrente; el Auto de 15 de enero de 2020, que concedió el recurso (fs. 152 vta.); el Auto de 07 de febrero de 2020 (fs. 161), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo cuanto ver convino:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales por Roberto Bráñez Rojas y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, pronunció la Sentencia Nº 204 018 de 9 de julio de 2018, de fs. 113 a 116, por la que declaró PROBADA, en parte la demanda de fs. 113 a 116 y PROBADA en parte la excepción perentoria de prescripción opuesta; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado, cancele a favor del actor, la suma de Bs. 84.989.- (Ochenta y cuatro mil novecientos ochenta y nueve 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, aguinaldo, vacación y subsidio de frontera pendientes.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAM de Cobija interpuso recurso de apelación cursante de fs. 122 a 123; que fue resuelto por el A.V. N° 294/19 de 31 de octubre de 2019 de fs. 140 a 143, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 147 a 148, señalando lo siguiente:

1.- Existiría una violación del art. 108 num. 1 y 2 de la C.P.E., por que el Tribunal de apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera muy minuciosa las Leyes que señalan los demandantes, "…porque, no solo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras Leyes y Decretos Supremos…", debiendo respetarse y adecuarse a las Leyes que rigen la vida institucional, como las de administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas, a las que se rigió la parte actora.

2.- El Tribunal de alzada está en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso y el derecho a la defensa es totalmente inviolable, debiendo aplicarse el art. 119 de la 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, al haber trabajado el actor bajo las disposiciones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, no estando sometido a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, que la S.C.P. Nº 0351- R de 24 de marzo "la esfera jurídica de lo laboral equivale al desempeño de funciones a tareas contratados de acuerdo con su especialidad, entendiéndose que una persona natural que presta servicios especiales en el sector público".

3.- Alegó que no corresponde el pago de indemnización, debido a que el actor fue contratado mediante contrato individual a plazo fijo por servicio, por lo que ya se conocía el cumplimiento de los referidos contratos, conforme lo determinado en la S.C.P. Nº 281/2013-L de 3 de mayo, que exime al demandante de la Ley General del Trabajo.

El Auto de Vista recurrido no fundamentó, respecto que el contrato de trabajo se encontraría bajo los alcances de la Ley Nº1178, acusando a la Sentencia de ultra petita. Además, hace mención a SS.CC. Nos. 281/2013-L de 3 de mayo, 0906/2017-S3 de 8 de septiembre.

4.- El trabajador no se encuentra amparado por el D.S. Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974, debido a que los contratos suscritos no fueron a tiempo indefinido, por lo que no correspondía el pago de vacación, que lo contrario significaría la violación a la Ley de Administración Presupuestaria Nº 2042, en su art. 5, que refiere que no se podrá comprometer ni ejecutar gasto alguno a recursos no declarados en los presupuestos aprobados y realizar el pago determinado resultaría en un daño y perjuicio para la institución.

(No cursa N° 5 en el recurso.)

6.- El informe OF. D.F. Nº 63/2018 de 16 de febrero de 2018, emitido por la Unidad de Contabilidad del GAM de Cobija, refiere "Que nos les corresponde ningún aguinaldo" a los consultores en línea, en base al INSTRUCTIVO Nº 003/2017 Aguinaldo de Navidad- Gestion 2017, emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de 22 de noviembre de 2017, por lo que no corresponde el pago de aguinaldo.

7.- La Sentencia determinó, "…Tiempo de trabajo 4 años, 7 meses y 12 días…", pero al contrario, se observa la liquidación de subsidio de frontera, efectuada desde el año 2008 al 2016, no se valoró los contratos de consultoría, por lo que no le corresponde el pago de subsidio de frontera, aspecto que atenta notoriamente contra los intereses económicos del Estado Plurinacional, toda vez que de los consultores en línea no desglosa en su boleta de pago más que el monto pactado.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el A.V. N° 294/19 de 31 de octubre de 2019, solicitó se emita un Auto Supremo casando o modificando el Auto de vista recurrido.

Contestación

De la revisión de los antecedentes se advierte que el actor no contestó el recurso de casación interpuesto por el GAM de Pando, corroborado por Auto y concesión de recurso de 15 de enero de 2020 a fs. 152 vta.

Admisión

Concedido el recurso por Auto de 15 de enero de 2020 a fs. 152 vta., por Auto Supremo de 7 de febrero de 2020 (fs. 161), 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 en el fondo, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

1.- En cuanto a la violación acusada del art. 108 de la C.P.E., respecto de sus nums. 1 y 2, que señalan: "Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes. 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución", normativa constitucional que establece de manera clara, cuál el deber que se tiene respecto de la normativa que rige nuestro Estado, conocerla, cumplirla y hacerla cumplir, así como el deber sobre los derechos reconocidos por la Norma Suprema; sin embargo, la entidad recurrente, no establece en forma específica que precepto hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa actual, detallando que preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación, o si contiene disposiciones contradictorias, indicando de manera general que es un deber del Tribunal de apelación cumplir con esta disposición constitucional, sin inferir que fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido, vulneraría el art. 108 de la C.P.E., argumentando que debe respetarse las Leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público y Ley de Procedimiento Administrativo, sin individualizar que artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de sus representantes, no formuló ninguna impugnación específica de que disposición legal, no se hubiese cumplido, o qué razonamiento del Tribunal 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.

2.- 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 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.

Siendo una obligación de quien recurre de casación, citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas,

sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa; así también, solo refiere que el actor no estaría sometido a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o su hipótesis de esa afirmación; y, se debe considerarse que el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores 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 ese sentido, se tiene infundado este argumento traído en casación.

Con referencia a la S.C. Nº 0351-R de 24 de marzo, hace mención general refiriendo: “La esfera jurídica de lo laboral equivale al desempeño de funciones a tareas contratados de acuerdo con su especialidad, entendiéndose que una persona natural que presta servicios especiales en el sector público”, sin esbozar que fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, no cumpliendo con una carga recursiva que permita un análisis de los fundamentos esgrimidos por el Tribunal de alzada, al no ser cuestionados de manera específica, por lo que no se puede dar curso a los solicitado en este punto.

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. 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 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”, 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, que en caso de duda se favorezca al trabajador, conforme establece el art. 48-II de la C.P.E.

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 (…)”.

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 el actor, en servicios manuales como mecánico electricista, en el programa de “Mantenimiento de vías con ripio de calles y avenidas de la ciudad de Cobija”, 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; por ello, corresponde el pago de indemnización por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia, en base a toda la prueba aportada en el proceso, sin que la entidad demandada desvirtué los extremos demandados; 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”.

Estando el trabajador, amparado por la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 y el D.S. Nº 0110 de 1 de mayo de 2009, por lo que el Juez que realizo la liquidación de la indemnización, es correcta y en derecho; asimismo, corresponde a este Tribunal aclarar que las determinaciones que asumen los administradores de justicia, tanto del Juez que tramitó la causa y de los Vocales de la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; están apegadas a la normativa laboral vigente.

Respecto a las SS.CC. Nos. 281/2013-L de 3 de mayo, Nº 0906/2017-S3 de 8 de septiembre, mencionadas por la entidad recurrente, no esboza que fundamento del Auto de Vista, es contrario a la jurisprudencia que señala, no cumpliendo conforme precedentemente se consideró con una carga recursiva

4.- respecto a la vacación, de toda la prueba aportada por el trabajador se estableció que ha desempeñado funciones en el GAMC, en la sección de mantenimiento de vías con ripio de calles y avenidas de la ciudad de Cobija, por el lapso de 4 años, 7 meses y 12 días, al amparo de la Ley General del Trabajo, 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.

La entidad recurrente acusó la violación del art. 5 de la citada Ley Nº 2042, porque considera que no podría ejecutar gastos que no cuentan con partidas presupuestaria, para el pago de vacaciones; corresponde a este Tribunal aclarar 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 la vacación, por lo que considera que no se vulnero ningún derecho.

6.- En relación del pago de aguinaldos, la entidad recurrente alegó que el Instructivo Nº 003/2017 Aguinaldo de Navidad- Gestion 2017, emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de 22 de noviembre de 2017, dispone:”9. Se excluye del pago del Aguinaldo de Navidad a aquellas personas naturales vinculadas con una entidad pública para la prestación de servicios especiales o especializados, cuyos servicios sean remunerados con recursos de las partidas 25200”; al respecto, se debe tomar en cuenta lo establecido en el art. 1 del D.S. Nº 2317 de 29 de diciembre de 1950 que reglamenta sobre aguinaldo, que establece: “Todos los empleados y obreros que trabajan por cuenta ajena, sin exclusión de ninguna clase, tienen derecho al pago del aguinaldo de Navidad, antes del 25 de diciembre de cada año, en la proporción de un sueldo mensual y 25 días de salario, respectivamente;”, Sic., sobre cuya base, la liquidación realizada en la sentencia y ratificada en el Auto de Vista es correcta y en derecho.

Complementado por el art. 15-I de la 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 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. Menos se puede, como pretende el recurrente, dejar de lado la aplicación del art. 1 del D.S. Nº 2317, por lo supuestamente señalado en los oficios que refiere, el Instructivo Nº 003/2017 Aguinaldo de Navidad- Gestion 2017, emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de 22 de noviembre de 2017; que no son parte de la legislación que rige la materia y no pueden estar por encima de la normativa; que además, el contenido de este instructivo es desconocido para este Tribunal, al no cursar en el expediente, pero más allá de esta ausencia, no se puede dejar de aplicar una norma que regula un derecho adquirido, como es la vacación, por afirmaciones insertas en un instructivo.

7.- Por otra parte, sobre lo alegado en el recurso, que la determinación del pago del subsidio de frontera desde el año 2008 al 2016, atentaría notoriamente contra los intereses del Estado Plurinacional; 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 este tipo de derechos por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas", en ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km. lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

Ahora, esta normativa que otorga este derecho adquirido, no hace distinción respecto a la condición del trabajador, el subsidio de frontera conforme se consideró es un derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, 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, por lo que el de instancia determino correctamente el pago de este derecho.

En mérito a lo expuesto y no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, 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 Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, mediante su apoderado Alex Jorge Sánchez Iraizos, de fs. 147-148, contra el A.V. N° 294/19 de 31 de octubre de 2019, de fs. 140 a 143, 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 del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y el art. 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

345

José Jaime Valencia García c/ Empresa Unipersonal Lavandería Industrial Miraflores
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 227 a 231 vta., promovido por la empresa unipersonal "Lavandería Industrial Miraflores", representado por Rimber Samuel Coria Mamani, contra el Auto de Vista Nº 172/2019 de 16 de septiembre, de fs. 215 a 220 vta., 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 José Jaime Valencia García, contra la empresa recurrente, el Auto de fecha 2 de diciembre de 2019 de fs. 237, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 11 de febrero de 2020, que admitió el recurso de fs. 248 vta., 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 3 de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N°18/2018 de 27 de abril de fs. 172 a 177, declarando PROBADA la demanda de fs. 8 a 10, aclarada a fs. 13 a 14, disponiendo que la empresa demandada, cancele al actor la suma de Bs. 60.061,77.- por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo, segundo aguinaldo, vacación, retroactivo incremento, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista

En apelación promovida por la demandada, conforme consta el escrito de fs. 180 a 182 vta.; por A.V. N° 172/2019 de 16 de septiembre, de fs. 215 a 220 vta., emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se CONFIRMÓ la sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Rimber Samuel Coria Mamani, en representación de la empresa demandada, por escrito de fs. 227 a 231, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme los siguientes argumentos.

Alegó que el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho y derecho respecto de lo siguiente:

1. Con relación al sueldo promedio indemnizable; Alegó que si bien la carga de la prueba le corresponde al empleador; no es menos cierto que, el actor está obligado a presentar las pruebas que creyere conveniente, según señala los AA.SS. Nos.372/2012 de 25 de septiembre, 519/2013 de 29 de agosto y 69/2016 de 7 de abril, situación que no fue cumplida, más aun cuando de forma errónea el Tribunal señaló: "que si bien de forma unánime señalan que el actor ganaba la suma de Bs. 2000, empero señalan también que saben ello por comentarios y no así les constaba dicho extremo", sin embargo dicha afirmación es errónea, porque ninguno de los testigos de descargo, señalaron lo afirmado por el Tribunal (respuesta a la pregunta 3 de fs. 154 a 156)

Señaló también, que tanto el Tribunal, como el Juez de primera instancia, no consideraron los indicios y el principio de verdad material, con la que se ha demostrado que el salario promedio indemnizable del actor fue Bs. 2500.

2. Con relación al supuesto despido sin justa causa; Alegó que el Tribunal ratificó el pago del desahucio, en base a fotocopias simples de una primera citación y conminatoria emitida por el Inspector de Trabajo, que al no haber sido presentado en originales no tiene ningún valor legal; más aún, cuando el actor no ha compulsado su legalidad y menos fue admitida la legalidad por el demandado, contradiciendo lo establecido por el art. 159 del Cód. Proc. Trab., sin tomar en cuenta la prueba de descargo ofrecida y producida por su parte, donde se advierte que el actor abandonó el trabajo y por ende renunció voluntariamente.

3. Con relación a la indemnización por tiempo de servicio; Alegó que el Tribunal, nuevamente le causó agravios, al condenar al pago de indemnización por tiempos que no corresponden y en sumas que tampoco corresponden, sin tomar en cuenta la prueba testifical de descargo de fs. 154 a 156, por la que demostró que el demandante, recién desarrolló actividad para su persona desde el 2014.

4. Con relación al pago del segundo aguinaldo y duodécimas de aguinaldo; Alegó que el Tribunal, de manera errónea basó su confirmación en las respuestas de los testigos de descargo a la pregunta 10 de fs. 154 a 156; sin tomar en cuenta que, en el referido

cuestionario existe una pregunta específica sobre el pago de aguinaldos; es decir, la pregunta número 5, a la que los testigos de forma uniforme contestaron, que si se canceló los aguinaldos demandados por el actor.

5. Con relación a las vacaciones demandadas; Alegó que si bien la carga de la prueba corresponde al empleador, el Tribunal en su valoración de hecho y derecho de manera errónea señaló: "siendo simplemente una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, mas no una obligación" , lo cual contradice lo establecido por los AA.SS. Nos. 372/2012 de 25 de septiembre, 519/2013 de 29 de agosto y 69/2016 de 7 de abril, que no fueron cumplidos por el actor, más al contrario, el Tribunal no ha valorado las atestaciones de fs. 154 a 156, por las que se evidencia, que el actor gozó de vacaciones anuales; por ende, no corresponde pago alguno por este concepto.

6. Con relación al pago del retroactivo; Alegó que no es evidente lo señalado por el Tribunal, porque, como se demostró que, el actor ganaba una suma inferior a lo condenado en la Sentencia, además que al momento de incrementar el salario, no solo se incrementó en el porcentaje señalado por Ley, sino en demasía.

7. Con relación a los errores de hecho; Alegó que no es evidente lo señalado por el Tribunal, al afirmar que simplemente es una facultad del actor, la de ofrecer prueba; mas no, una obligación, contraviniendo los arts. 66, 150 del Cód. Proc. Trab. y AA.SS. Nos. 372/2012 de 25 de septiembre y 519/2013 de 29 de agosto, demostrando que hubo error en la valoración de la prueba, porque el actor no cumplió con las normas citadas

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este Tribunal, para que se CASE en su totalidad la Resolución recurrida.

Contestación al recurso y petitorio:

El actor por escrito de fs. 234 a 236, contestó al recurso de casación, señalando que tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, valoraron correctamente todos los antecedentes del proceso, sin infringir o violar ninguna norma constitucional o laboral vigente, solicitando se declare infundado el mencionado recurso.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto de 2 de diciembre de 2019 de fs. 237, concedió el recurso de casación ante éste Tribunal Supremo de Justicia, admitiéndose por Auto Supremo de 11 de febrero de 2020 de fs. 248 vta., 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 sucedió 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. N° 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 ésta 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 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 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 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.

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, 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 la C.P.E., conforme establece el 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 en la valoración del conjunto de pruebas y 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 valorarlas con un amplio margen de libertad y de acuerdo a la sana lógica; por consiguiente, en aplicación del art. 158 del mismo cuerpo legal, el Juez 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 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, entre ellas, 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, 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 éste, 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 y 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:

Con relación al primer y quinto argumento; El recurrente manifestó, que si bien la carga de la prueba le corresponde al empleador, no es menos cierto que el actor está obligado a presentar las pruebas que creyere conveniente, según señalan los AA. SS. Nos. 372/2012 de 25 de septiembre y 519/2013 de 29 de agosto y 69/2016 de 7 de abril, situación que no fue cumplida por el actor, más aun cuando de forma errónea el Tribunal señaló: ”que si bien de forma unánime señalan que el actor ganaba la suma de Bs. 2000, empero señalan también que saben ello por comentarios y no así les constaba dicho extremo”, sin embargo dicha afirmación es errónea, porque en ninguna parte de las atestaciones, los testigos de descargo señalan lo afirmado por el Tribunal.

Al respecto corresponde aclarar, que los citados Autos Supremos, referente al razonamiento que el actor está obligado a presentar las pruebas que creyere conveniente a fin de acreditar sus pretensiones; tiene su sentido, en que solo no es facultativo; sino, más bien está en el deber procesal de mostrar su legitimidad en base a pruebas o indicios, que lleven al juzgador al reconocimiento de lo pretendido, en el marco de la Ley; así lo establecen los arts. 66 y 150 del adjetivo laboral en su parte in fine que señalan como salvedad que: “…sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente”; en el caso de autos, el actor demostró a través de las pruebas de cargo de fs. 1 a 7, 129 y 161, la legitimidad de su pretensión; en consecuencia, cumplió con el principio de inversión de la prueba respecto del demandante, hecho que como acertadamente señalaron los de grado, no ocurrió con el recurrente, quien no desvirtuó este aspecto afirmado en la demanda.

Por otro lado la afirmación del Tribunal: ”que si bien de forma unánime señalan que el actor ganaba la suma de Bs. 2000; empero señalan también que saben ello por comentarios y no así les constaba dicho extremo”, que a decir del recurrente es errónea, porque en ninguna parte de las atestaciones los testigos de descargo señalaron lo afirmado por el Tribunal; corresponde indicar que esta apreciación del recurrente es errónea, por cuanto verificando las declaraciones testificales de fs. 154, la testigo Graciela Carrión Atahuachi en la respuesta al punto 3, señaló que el actor ganaba Bs. 2000; y en el contrainterrogatorio del abogado de la parte demandante, en la pregunta 2, ¿cómo sabe que el actor ganaba Bs. 2000?, señaló: “esto conozco por comentario del Sr. Valencia, él me dijo que ganaba esa suma…”; del mismo modo de fs. 156, se verificó que el testigo Samuel Joel Huanca Alarcón, en la respuesta al punto 3, señaló: “Por comentario conozco que ganaba la suma de Bs. 2000”; en consecuencia, no son ciertas las acusaciones vertidas por el recurrente, puesto que el Tribunal de alzada desglosó de manera correcta, esas declaraciones testificales.

Respecto al reclamo del pago del salario promedio indemnizable y a las vacaciones, tampoco resulta evidente lo aseverado por el recurrente, por cuanto no se verificó documentación que respalde su reclamo; más al contrario, en la Sentencia Nº 18/2018, Considerando segundo, numerales 3 y 4, el Juez de primera instancia, fundamentó de forma correcta, el por qué otorgó al actor como salario indemnizable la suma de Bs. 3710 y por qué correspondía el pago de vacaciones, que acertadamente fue confirmado por el Tribunal de alzada.

Con relación al segundo argumento del despido sin justa causa; Alegó que el Tribunal ratifica el pago del desahucio en base a fotocopias simples de una primera citación y conminatoria emitida por el Inspector de Trabajo, que al no haber sido presentado en originales no tiene ningún valor legal, más aún cuando el actor no ha compulsado su legalidad y menos fue admitida la legalidad

por el demandado, contradiciendo lo establecido por el art. 159 del Cód. Proc. Trab., sin tomar en cuenta la prueba de descargo ofrecida y producida por su parte, donde se advierte que el actor hizo abandono del trabajo y por ende renunció voluntariamente.

Al respecto se advierte que las pruebas a las que hace referencia el recurrente de fs. 1 y 2, que observó por ser fotocopias simples, no fue objeto de reclamo o impugnación alguna en primera instancia, siendo recién observada en casación, aspecto que hace inviable su tratamiento conforme al art. 271-II del Cód. Proc. Civ.-2013, que señala: "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."

Por lo que este punto no merece mayor análisis y/o valoración de este Tribunal, porque la parte demandada no reclamó oportunamente ante el Juez de primera instancia y menos en el recurso de apelación, al haber operado la preclusión prevista por los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

Con relación al tercer, cuarto y sexto argumento, conforme se advirtió en antecedentes y de acuerdo a la fundamentación del Tribunal de alzada en el Considerando II del Auto de Vista recurrido, el demandado no acompañó durante la tramitación del proceso, ninguna prueba objetiva para desvirtuar los derechos reclamados por el actor, toda vez que las declaraciones de los testigos de descargo de fs. 154 a 156, en los que basa su defensa, no cumplen con las exigencias establecidas por el art. 169 del Cód. Proc. Trab.; es decir que, las declaraciones sean coincidentes en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares, teniendo en cuenta que uno de los testigos de descargo ingresó en contradicción y los otros testigos, declararon que conocen los hechos por comentarios del mismo demandando, de lo cual se observó que las declaraciones son inconsistentes y nada objetivas, respecto a los hechos demandados; máxime si el Juez de primera instancia basó su decisión del análisis y la valoración en conjunto de los elementos probatorios, preservando la verdad sobre cualquier intento de apartarse de ella, en dicha circunstancia, no existe ningún error de hecho en la valoración de la prueba de descargo, como lo afirma el demandado.

Debiendo considerarse también, que el Juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto forma libremente su convencimiento, exponiendo en Sentencia los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento; dentro de esto se entiende que, el art. 3-h) del Cód. Proc. Trab., establece la inversión de la prueba, por el cual la prueba corresponde al empleador, debiendo entenderse que la obligación legal de desvirtuar la pretensión del actor, correspondía a la empresa demandada, quien como empleador tiene a su cargo los documentos y respaldos necesarios que acrediten el cumplimiento de sus cargas laborales, que en el presente no se ha demostrado.

Referente al séptimo argumento del recurso de casación, no requiere mayor análisis, toda vez que es reiterativo y ya fue resuelto en el primer acápite; 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.

En ese sentido, el Juez dentro en la aplicación normativa, como en la valoración de la prueba para establecer hechos está en la obligación de aplicar el principio "in dubio pro operario", por el cual, ante la duda, se optará en favor del trabajador, criterio que responde a la esencia en sí, del derecho laboral, que apunta a proteger al trabajador, por ser la parte más débil en cuanto a la negociación, siendo dentro de estos preceptos que el Juez debe aplicar la facultad establecida en el art. 158 del Cód. Proc. Trab., por el cual no está sujeto a tarifa legal de pruebas, por lo que formará libremente su convencimiento.

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 el error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba alegado en el recurso; pues, se establece que fue correcta la liquidación de beneficios sociales efectuada por la Sentencia N° 18/2018 de 27 de abril y confirmada por el A.V. N° 172/2019 de 15 de 16 de septiembre.

Conclusión:

En consecuencia, corresponde resolver el recurso de casación en el fondo, de acuerdo a lo dispuesto por los arts. 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 núm. 1 del art. 184 de la C.P.E. y núm. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 227 a 231 vta., promovido por la empresa unipersonal "Lavandería Industrial Miraflores", representado por Rimber Samuel Coria Mamani, contra el A.V. Nº 172/2019 de 16 de septiembre, de fs. 215 a 220 vta., dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por José Jaime Valencia García, 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

346

Álvaro Hugo García Céspedes c/ Cooperativa de Ahorro y Crédito Societaria EMPETROL Ltda.
Pago de Derechos y Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 240 a 241 vta., interpuesto por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Societaria "EMPETROL Ltda.", representado por Juan Francisco Flores Castro, contra el Auto de Vista Nº 194/2019 de 28 de octubre, de fs. 231 a 235 vta., emitido por la Sala Especializada Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de pago de derechos laborales y beneficios sociales interpuesto por Álvaro Hugo García Céspedes, contra la cooperativa recurrente; el Auto de 11 de febrero de 2020 de fs. 246, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 9 de marzo de 2020 de fs. 254 vta., 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 de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 32/2018 de 13 de julio, de fs. 204 a 208 vta., declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 11 a 13 vta., y parcialmente PROBADA la excepción perentoria de pago con relación a las vacaciones y bono de antigüedad, sin costas; disponiendo que la Cooperativa demandada cancele a favor del demandante la suma de Bs. 58.677,60.- por concepto de segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia gestión 2014 doble, por incumplimiento, aguinaldo de navidad gestiones 2007-2008 doble, por incumplimiento, prima gestiones 2007-2008, sin perjuicio de multa y actualizaciones previstas por el D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006

Auto de Vista

En apelación promovida por la Cooperativa demandada, conforme consta el escrito de fs. 211 a 213 vta., por A.V. N° 194/2019 de 28 de octubre, de fs.231 a 235 vta., emitido por la Sala Especializada Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista la Cooperativa demandada, por escrito de fs. 240 a 241 vta., interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos:

El Auto de Vista recurrido vulnera la Resolución Ministerial (R.M.) Nº 839/14 de 5 de diciembre de 2014, incurriendo en error de hecho y derecho de la prueba documental, señalando que el demandante en la gestión 2014, desempeñaba las funciones de asesor legal con categoría de empleado de confianza, conforme a la Cláusula 4º de fs. 10, que en aplicación del R.M. Nº 839/14, no le corresponde el pago del segundo aguinaldo al actor, otorgado ilegalmente por los de instancia.

Añadió que el Tribunal no consideró, menos tomó en cuenta la prueba de fs. 84 a 118 que demuestra y acredita que el asesor legal en las gestiones 2007 y 2008 era el Dr. Juan Carlos Caballero López, que constituye la verdad de los hechos, prueba que guarda congruencia con los contratos de fs. 3 a 8 vta., no figurando en ninguna de las planillas del demandante como asesor o asistente legal en las gestiones 2007-2008.

Petitorio:

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, declarando improbada la demanda.

Contestación al recurso:

El demandante solicitó se declare improcedente el recurso por incumplimiento de los requisitos exigidos en el art. 274 de la Ley Nº 439.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto de 11 de febrero de 2020 de fs. 246, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), admitiéndose por Auto Supremo de 9 de marzo de 2020 de fs. 254, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

La doctrina ha establecido que el recurso de casación es un medio impugnatorio vertical rígido y extraordinario, que procede en supuestos determinados por la Ley y dirigido a lograr que el máximo Tribunal Supremo, revise, reforme o anule las resoluciones emitidas por el Tribunal de apelación, que infrinjan las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; en el señalado contexto, el art. 270-I 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 a 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; así en el recurso de casación ya no corresponde la exposición de agravios, sino en aplicación de los arts. 210 del Cód. Proc. Trab., 270 y 271-I del Cód. Proc. Civ.- 2013, corresponderá 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; por cuanto, a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal de alzada incurrió o no, en alguna de las infracciones identificadas en el recurso de casación.

En ese entendimiento, corresponde al recurso de casación 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 de primera instancia.

Asimismo, se debe identificar de manera clara y concreta en el recurso de casación, si se interpone recurso de casación en la forma o en el fondo, debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma, buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren incurrido en violaciones esenciales del proceso sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven la afectación del debido proceso o la indefensión, por errores de procedimiento; por otra parte, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista, recurrido en casación, 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 en el 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 y no así en escritos anteriores o posteriores.

Fundamentación del caso concreto:

Resolviendo el recurso de casación en el fondo, respecto de los puntos alegados, se establece lo siguiente:

El recurrente acusó que el Tribunal de alzada, incurrió en error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba documental, porque el demandante desempeñaba las funciones de asesor legal con categoría de empleado de confianza, conforme a la Cláusula 4º de fs. 10, por lo que en aplicación del R.M. Nº 839/14, no le correspondía el pago del segundo aguinaldo al actor, otorgado ilegalmente por los de instancia.

Al respecto en el recurso de apelación, el Tribunal de alzada, desglosó ampliamente el D.S. Nº 1802 de 20 de noviembre de 2013, referente a la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores, asimismo definiendo doctrinalmente el significado de personal de confianza, concluyó que el cargo del actor de Asesor Legal, no podría considerarse como un cargo de confianza, toda vez que éste se encontraba bajo subordinación y dependencia de sus superiores y sus derechos y obligaciones se encontraban plasmadas en los diferentes contratos, no siendo evidente que en el contrato de fs. 10, cláusula cuarta a la que hace referencia el recurrente, refiera de manera categórica que el actor era un personal de confianza, característica que tampoco se observó en las literales de fs. 40 a 148 y 154 a 161.

Asimismo del contenido del art. 2-III de la R.M. Nº 839/14, estableció que el criterio asumido por el Juez de primera instancia, fue el correcto, porque consideró que el cargo que ocupaba el actor, no se asimilaba al de presidente, vicepresidente, miembro del directorio, director ejecutivo, gerente, subgerente, director general, director, o sub director ejecutivo o cargos de igual jerarquía, con un nivel salarial acorde al cargo asignado; estableciendo de manera clara que el cargo de Asesor Legal, no se asimila a dichas características, tanto por la jerarquía del mismo como por el nivel salarial que percibía, estableciendo de manera clara que se encuentra excluida de esas normas; por consiguiente, no resulta evidente las vulneraciones acusadas, correspondiendo desestimar este argumento.

Con referencia a que el Tribunal no valoró la prueba de fs. 84 a 118 que demuestra que el Asesor Legal en las gestiones 2007 y 2008, era el Dr. Juan Carlos Caballero López, prueba que guarda congruencia con los contratos de fs. 3 a 8, no habiendo figurado en ninguna de las planillas del demandante como asesor o asistente legal en las gestiones 2007-2008.

Al respecto se debe precisar que, tales afirmaciones no gozan de credibilidad, por cuanto el Tribunal de alzada, previa revisión de los antecedentes, llegó a evidenciar que a fs. 1, cursa el Certificado de Trabajo de 11 de mayo de 2016, firmado por el Gerente de la Cooperativa EMPETROL, en el que se certificó que el actor trabajó en dicha institución como Asesor Legal desde el 17/05/2006 al 30/04/2016, literal que fue corroborada con el Contrato de prestación de servicios de 17 de mayo de 2016 de fs. 3, así como los finiquitos de fs. 26, 30, 42-43, 45-46, 149, 194 y 195, concluyendo que el recurrente no cumplió con la obligación prevista en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., para desvirtuar lo afirmado en su recurso, en consecuencia tampoco se evidenció las infracciones acusadas.

En este contexto, la acusación realizada por el recurrente 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 este Tribunal no puede valorar prueba, conforme la jurisprudencia que estableció como facultad privativa de los Tribunales de instancia. Al respecto, es evidente 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 uniforman la sana crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes (art. 158 del Cód. Proc. Trab.); razón por la cual, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, el recurrente tiene la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho; lo que en el caso de análisis no sucedió, porque el recurrente solo se limitó a señalar de manera general que existió error de hecho y de derecho, sin precisar por separado de manera clara, concreta y precisa en qué consiste tal error en la valoración de la prueba, por lo que no amerita ingresar en mayores consideraciones.

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 es 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 o acuerdos verbales. 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, los que deben ser valorados en su conjunto; en ese entendido, se observó que la resolución impugnada resolvió conforme la normativa y principios vigentes.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, el Auto de Vista impugnado al confirmar la Sentencia Nº 32/2018 de 13 de julio, se ajustó a las normas legales en vigencia, interpretando y aplicando correctamente la Ley; resultando en consecuencia, no ser cierto ni evidente lo acusado en el recurso interpuesto; por lo que corresponde aplicar lo establecido en el 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 núm. 1 del art. 184 de la C.P.E. y núm. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 240 a 241 vta., interpuesto por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Societaria “EMPETROL Ltda.”, representado por Juan Francisco Flores Castro, contra el A.V. Nº 194/2019 de 28 de octubre, de fs. 231 a 235 vta., 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

347

Pablo Orellana Herbas c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 78 a 80, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraisoz, Mateo Cussi Chapi, impugnando el Auto de Vista Nº 288/19 de 21 de octubre, de fs. 71 a 74, emitido por la Sala Civil, Social, Familiar, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Pablo Orellana Herbas contra la institución recurrente; el Auto N° 18/2020 de 15 de enero de fs. 85 vta., que concedió el recurso de casación; el Auto de 6 de febrero de 2020 de fs. 93, que admitió el recurso y lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia N° 59 018 de 19 de febrero de 2018, de fs. 47 a 51, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 3 y PROBADA en parte la excepción perentoria de prescripción, sin costas; disponiendo en consecuencia, que la entidad demandada, pague en favor del actor, la suma de Bs. 27.034.- (veintisiete mil treinta y cuatro 00/100 bolivianos), a tercer día de ejecutoriada la misma, por concepto de indemnización, subsidio de frontera y aguinaldo.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la Institución Municipal demandada, mediante memorial de fs. 58 a 59, la Sala Civil, Social, Familiar, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el A.V. N° 288/19, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la institución demandada, formuló recurso de casación, alegando lo siguiente:

1. Violación del art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), toda vez que las autoridades jurisdiccionales, tienen como uno de sus deberes, velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las leyes citadas por el demandante, pues no es suficiente con referir que todos los funcionarios están “dentro de la ley”, sino que muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras Leyes y Decretos Supremos; debiendo por ello, respetarse las leyes que rigen la administración pública como la Ley N° 1178, 2027, 2341 y otras en base a las cuales el actor suscribió contratos de consultoría.

2. La no aplicación del art. 119 de la C.P.E., pues la autoridad jurisdiccional está, en la obligación, de velar por la igualdad de las partes en el proceso y el derecho a la defensa de toda persona natural o jurídica es inviolable; alegando que en el caso, se aplicó la norma señalada de forma parcializada en favor del demandante y en contra de lo intereses económicos del Estado; siendo que al ser las autoridades jurisdiccionales, funcionarios públicos, están en la obligación de velar que los proceso contra el Estado, se sustancien “…bajo las normas legales y no se puede emitir resoluciones contrarias a las leyes ni a la C.P.E.”.

3. Mala aplicación de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, como base para el pago de indemnización, desahucio y subsidio de frontera; siendo que la norma citada, favorece a los trabajadores asalariados permanentes y de planta; no así, a los temporales, con contrato a plazo fijo, ni consultores en línea. En ese entendido, las documentales aparejadas al proceso, demuestran que el actor, no era trabajador de planta y no existe ninguna prueba que demuestre lo contrario; de ahí que, al haber prestado las últimas dos gestiones, sus servicios como “profesional”, -que además fue ratificado por el actor en su demanda-, no está contemplado dentro de la Ley Nº 321; en consecuencia, los Vocales no hicieron “buena valoración” de las pruebas tanto de cargo y descargo.

4. No corresponde el pago de indemnización; pese a que en Sentencia se resolvió su otorgación; empero, sin considerar que el propio actor prestó sus servicios como auxiliar mecánico y como Profesional II las gestiones 2016-2017, es decir, como consultor en línea, bajo las disposiciones de las Leyes Nº 1178, excluido de la Ley General del Trabajo y Ley N° 321, sometido a la jurisdicción coactiva fiscal.

5. Tampoco corresponde el pago de subsidio de frontera por la condición de consultor en línea del actor. El propio actor en su demanda, refirió que suscribió contratos y percibía su salario mediante planillas de pago; y que si bien, en la boleta de pago no se desglosa este denominativo; empero, se canceló esté beneficio mediante planilla de pago de salario; aspectos que no fueron apreciados por los de instancia.

6. Alegó que el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, adecúa su administración y ejecución presupuestaria a las disposiciones gubernamentales; de ahí que, el Instructivo Nº 003/2017 Aguinaldo de Navidad – Gestión 2017, emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas de 22 de noviembre de 2017, establece que, a los contratos de consultoría en línea, no les corresponde el pago de aguinaldo.

Petitorio

Por lo expuesto, solicitó se emita Auto Supremo, anulando obrados, casando o modificando el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso

Notificado el actor con el recurso de casación que antecede y sin contestación, mediante Auto Nº 18/2020 de fs. 84 vta., se concedió el recurso ante este Tribunal.

Admisión

Por Auto de 06 de febrero de 2020 de fs. 93, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 78 a 80, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraisoz y Mateo Cussi Chapi; que se pasa a resolver, conforme lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Planteado el recurso de casación, no obstante su contenido confuso e incoherente en ocasiones y su deficiente redacción; ingresando a su análisis con relación al Auto de Vista recurrido y los antecedentes del proceso, se tiene lo siguiente:

a. En cuanto a los puntos 1 y 2 del recurso de casación, en los que la entidad recurrente, citó como vulnerado el art. 108 de la C.P.E. y como no aplicado el art. 119 del mismo cuerpo de normas, corresponde señalar que la primera norma citada, hace referencia a los deberes de los bolivianos, establecidos en 16 numerales; sin embargo, la entidad recurrente no especifica cuál de todos los deberes habrían sido incumplidos por los Vocales de alzada, en el entendido que en el recurso de casación, se acusan los errores en los que habrían incurrido los de segunda instancia; por el contrario, de manera confusa, citando el artículo aludido, refirió que las autoridades judiciales tienen como deber, velar por los intereses del Estado y la sociedad; no obstante la norma referida no establece los deberes de los administradores de justicia, ni tampoco establece en ninguno de sus numerales, la obligación de velar por los intereses del Estado, como erróneamente señala la Institución Municipal demandada; de donde este Tribunal, no encuentra un razonamiento coherente y preciso que pueda comprender la razón del por qué se considera fue infringida dicha norma; es más, dado el tipo de demanda que trata el caso (laboral), no se comprende cuál la razón para aplicar lo estatuido por los distintos numerales listados en el artículo de la norma fundamental señalada; puesto que, al constituir la casación una demanda de puro derecho que permite al Tribunal de casación, examinar la aplicación correcta de la Ley al caso concreto, el recurso debe estar dirigido concretamente a los agravios sufridos por el recurrente, lo que en el caso no se observa, por lo que la acusación al respecto, no tiene el necesario fundamento jurídico que permita un examen al respecto.

Por otro lado, el art. 119 de la C.P.E., establece la igualdad de oportunidades que tienen las partes para ejercer durante el proceso, las facultades y derechos que les asistan; además del derecho inviolable a la defensa; dicha norma, a criterio de la entidad demandada, habría sido aplicada de forma parcializada en el caso de autos, en favor del demandante y en contra de los intereses del Estado; siendo que a su criterio, las autoridades jurisdiccionales como funcionarios públicos, están en la obligación de velar que los procesos contra el Estado, se sustancien de acuerdo a las normas legales y no deben emitir resoluciones contrarias a las Leyes ni a la Constitución Política del Estado.

Sobre el particular, se debe señalar que, la institución demandada no ha demostrado de forma alguna, cómo o de qué forma fue vulnerado su derecho a la defensa; por el contrario, de todo lo obrado se observa que al igual que el actor, tuvo las mismas posibilidades de asumir defensa dentro del proceso; prueba de ello, es que hizo uso de los mecanismos de impugnación que la Ley establece para recurrir los fallos emitidos dentro del proceso; de ahí que planteó recurso de apelación contra la Sentencia y recurso de casación contra el Auto de Vista emitido en alzada; asimismo, tuvo la oportunidad de aportar prueba en el momento procesal oportuno; consiguientemente, no acreditó de forma alguna la supuesta restricción de su derecho a la defensa, consistiendo en un simple enunciado sin fundamento fáctico ni legal alguno.

Por otro lado, evidentemente los administradores de justicia son funcionarios públicos; empero, ello no significa que en todos los procesos en los que el Estado en cualquiera de sus reparticiones sea parte, deban fallar a favor de este; eso sería ir en contra del valor supremo de la justicia, que implica obrar y juzgar respetando la verdad y dando a cada uno lo que le corresponde y en

estricta aplicación de la norma, que rige la materia, conforme aconteció en el caso, siendo una afirmación sin sustento y fuera de lugar, señalar que se habría emitido una resolución contraria a las Leyes y a la Constitución Política del Estado; en consecuencia, al carecer de fundamentos las acusaciones efectuadas por el Municipio de Cobija, devienen en infundados los puntos referidos.

Por el contrario, la entidad recurrente debe tener claro que el art. 235 de la Constitución Política del Estado (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 Norma Suprema, 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-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 coherencia con lo previsto por el Código Procesal del Trabajo, que propugna entre sus principios, el proteccionismo, por el que los procedimientos laborales buscan 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.

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.

En ese entendido, al no ser ciertas las acusaciones respecto a la vulneración o no aplicación de normas constitucionales, corresponde declarar infundado el recurso en cuanto a los aspectos precedentemente desarrollados.

b. Respecto a los puntos 3, 4, 5 y 6, relacionados con la supuesta mala aplicación de la Ley Nº 321, empleada por los de instancia como base para el pago de indemnización, aguinaldo y subsidio de frontera, dado que en el caso, el actor no era trabajador de planta; si no que, habría suscrito contratos de consultoría en línea, acusando por ello que el Tribunal de alzada no habría efectuado una "buena valoración" de las pruebas; corresponde referir que, de las resoluciones de instancia, claramente se advierte que los Jueces de grado, previo razonamiento desarrollado, fundaron la condena para el pago de indemnización y aguinaldo en la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, por la cual se incorporaron al ámbito de aplicación de la Ley General del trabajo, a todos los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales, técnico operativos y administrativos de los Gobiernos Municipales de las capitales de departamento y el Alto de La Paz.

Bajo ese marco, los de instancia, de la revisión de los antecedentes del proceso, señalaron que el actor, desarrolló actividades en el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija inicialmente como mecánico de aseo urbano y luego como Profesional II de apoyo a limpieza de vías públicas de la ciudad de Cobija, configurando dicha ocupación, como una actividad de servicios manuales, propios y permanentes de la Institución demandada; por lo que, al haberse suscrito más de dos contratos a plazo fijo, en las tareas referidas, tornó la relación laboral de eventual a una de carácter indefinido.

En ese ese contexto, en cada uno de los conceptos reconocidos al trabajador, se advierte que las Resoluciones de instancia, desarrollaron una correcta justificación del porqué de la condena al pago; por el contrario, si bien la entidad recurrente refiere la inaplicación de las Leyes que rigen el funcionamiento de las entidades públicas, como la Ley N° 1178, Ley N° 2027, Ley N° 2341; empero, no expresa mayor argumento del por qué no correspondía la aplicación de las normas sustantivas empleadas por los Jueces de grado, en cuanto a los derechos laborales y beneficios asociales reconocidos a la parte demandante, de manera que la simple mención de las Leyes anotadas, como normas omitidas en el caso, no desvirtúa la aplicabilidad de las normas laborales sustantivas empleadas como fundamentos de la decisión de los jueces de instancia.

Por otro lado, en cuanto al subsidio de frontera, cuyo pago también fue dispuesto por los de instancia, es preciso señalar que, en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, señala: "Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

Con evidente claridad se puede afirmar 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; consiguientemente y ante la claridad de la norma precedente, al haber prestado el actor, sus funciones laborales en la ciudad de Cobija, considerada como zona fronteriza, le corresponde el pago del subsidio de frontera, tal como acertadamente determinaron en Sentencia y alzada.

Finalmente, la entidad recurrente acusó que los de alzada, no hicieron una “buena valoración” de la prueba aportada al proceso; sobre el particular, es preciso aclarar que dentro de la legislación vigente, no existen los términos buena o mala valoración de la prueba, como causal para la interposición de un recurso de casación; dichos términos -bueno o malo-, son adjetivos calificativos subjetivos, que no son válidos en el derecho objetivo; así, el art. 271-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), respecto a las causales de casación, refiere además que: “Procederá también cuando en la apreciación de la pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial”; nótese, que la norma se refiere a la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la las pruebas; no así, si existió “buena o mala” valoración de ellas; consiguientemente y al ser por demás evidente la falta de técnica recursiva de la entidad municipal recurrente, no amerita ingresar en mayores consideración, y corresponde declarar infundada la acusación referida.

Por lo anotado precedentemente, se concluye que el Auto de Vista recurrido de casación, no contiene la vulneración normativa denunciada, así como tampoco la indebida aplicación o interpretación acusada; al contrario, se observa que el mismo se acomoda a lo previsto en las disposiciones legales y principio que rigen esta materia, por lo que corresponde dar aplicación a lo dispuesto en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la permisión 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 el art. 184-1 de la C.P.E. y 42-I num. 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 78 a 80, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, por intermedio de Alex Jorge Sánchez Iraisoz, Mateo Cussi Chapi, impugnando el A.V. Nº 288/19 de 21 de octubre, de fs. 71 a 74, emitido por la Sala Civil, Social, Familiar, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

348

Severo Aguilar Vallejos c/ Casilda Leyton Fuentes
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad o casación de fs. 258 a 261, interpuesto por Casilda Leyton Fuentes, representada por Blanca Ortiz Leyton, impugnando el Auto de Vista Nº 066/2020 de 28 de enero, de fs. 253 a 255, 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 Severo Aguilar Vallejos contra la recurrente; el Auto Nº 128/2020 de 3 de marzo de fs. 269, que concedió el recurso de casación, el Auto de 9 de marzo de 2020 de fs. 275, que admitió el recurso; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez Técnico del Tribunal de Sentencia Primero y de Trabajo y Seguridad Social Segundo de Monteagudo, emitió la Sentencia N° 04/2019 de 15 de julio, de fs. 217 a 223, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 10 a 14, sin costas; disponiendo en consecuencia, que la demandada pague en favor del actor, la suma de Bs. 78.182,00 (setenta y ocho mil ciento ochenta y dos 00/100 bolivianos), por los conceptos detallados en la liquidación efectuada; sea a tercero día de notificada con la Sentencia, más lo que corresponda por actualización y multa, conforme establece el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, a calificarse en ejecución de sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por Blanca Ortiz Leyton, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el A.V. N° 066/2020, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada. Con costas y costos.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la demandada formuló recurso de nulidad o casación, en los siguientes términos:

1. En ninguna de las instancias, se procedió a una valoración equilibrada y/o correcta de las pruebas de cargo y descargo; simplemente se efectuó una "interrelación" incorrecta en menoscabo de sus intereses.

La Sentencia, sustentó su decisión de declarar probada en parte la demanda, en lo dispuesto por el art. 3 inc. j) y 158 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), sin embargo, no interpretó a cabalidad las pruebas, siendo que se demostró que el actor, si bien convocó dos testigos, estos fueron solo referenciales, porque, los aludidos alegaron que vieron o presenciaron un trabajo realizado por el actor a partir del 1 de febrero de 1999 (como si hubiesen estado presentes en esa fecha), también constataron, al igual que el Juez en la inspección ocular, que esos trabajos se realizaban y siguen realizándose en un sector o parcela de la propiedad del demandante, donde tiene su ganado, para su propio beneficio; esa falta de apreciación debida de la prueba, ocasionó a que se conceda en Sentencia una exorbitante suma y que fue confirmada en alzada, en menoscabo de sus intereses; vulnerando de esa manera el art. 48-II de la C.P.E., no obstante que se demostró que no existió relación obrero patronal entre el actor y su persona, basada en los principios de subordinación, dependencia o salario.

2. No obstante que el Juez basó su decisión en el art. 158 del Cód. Proc. Trab.; sin embargo no acudió a la ciencia convocando a un perito, como era su obligación, antes de declarar probada en parte la demanda y determinar el pago de una suma exagerada, calculada "a ojo de buen cubero" (sic), toda vez que no se sabe de dónde concluyó que la indemnización, aguinaldos y reintegros le corresponden al actor por 18 años y 2 meses; por ello, lo más justo, hubiese sido designar un perito para establecer el tiempo de trabajo del actor y a partir de ello, determinar la cuantía por cada concepto y sobre todo para determinar cuál era el trabajo que realizaba; es decir, la Sentencia no tiene sustento científico ni legal para determinar un monto tan elevado; aspectos que el Tribunal de alzada no analizó.

3. El Juez de primera instancia trató de explicar en doce puntos, la diferencia entre dos tipos de trabajo, establecidos en el art. 2 del D.S. Nº 28699; sin embargo, en el caso presente, el actor jamás cumplió con los requisitos fundamentales "del derecho laboral" (sic), como es la subordinación, la dependencia y la prestación de trabajo por cuenta ajena. Respecto al primer elemento,

no contrató los servicios del actor; en cuanto al trabajo por cuenta ajena, el actor "…no se desgastó físicamente en beneficio de nadie…", sólo en beneficio propio. Finalmente, en cuanto a la remuneración, existen diversas formas de pago al trabajador que debe interpretarse en razón de que el mismo tiene la finalidad de retribuir el desgaste físico o mental del trabajador, aspecto que claramente no se cumplió, porque se demostró que el actor, trabajaba para si mismo, en una parcela de propiedad de Juan Ortíz, aspecto que fue corroborado con la inspección judicial.

Finalmente, la valoración y apreciación de la prueba está viciada de falta de imparcialidad, puesto que los argumentos empleados en el Auto de vista recurrido, muestran una intención de favorecer al demandante, que se benefició con una Resolución atentatoria a toda regla del derecho laboral.

Petitorio

Por lo expuesto, solicitó se case el Auto de Vista recurrido, por existir inobservancia de la Ley y violaciones de normas de orden público, además de haber incurrido en omisiones en la valoración correcta de las pruebas.

Contestación al recurso

Mediante memorial de fs. 264 a 268, Severo Aguilar Vallejos, por intermedio de su representante, contestó al recurso de casación formulado por la demandada, refiriendo lo siguiente:

a. El recurso de casación es improcedente porque de su lectura se advierte una absoluta falta de fundamentación, lo que devela el desconocimiento de los requisitos indispensables para su interposición, previstos en el art. 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013; entre ellos, que la parte recurrente tiene la carga procesal de establecer la existencia de violación expresa de la Ley por parte de los Juzgadores de instancia en la decisión del pleito, así como fundar la interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley para perseguir su correcta aplicación; aspectos que no fueron cumplidos por la recurrente; peor aún los argumentos expuestos, son una reiteración de aquellos que expuso en apelación, que ya merecieron análisis y resolución.

b. Respecto a lo expresado por la recurrente en cuanto a que el Juez debió designar un perito para determinar con exactitud el tiempo de trabajo del actor, la labor que desempeñaba y el monto que corresponde por los conceptos pretendidos; dicho aspecto resulta ser nuevo, porque nunca antes había efectuado tal reclamo; por lo que no puede considerarse en casación; al margen que, este extremo, al estar referido con una infracción al procedimiento, concierne a un recurso de casación en la forma.

c. La recurrente se limitó a señalar que hubo una errónea e indebida aplicación de la Ley, pero no fundamentó dicho extremo; simplemente hizo una breve cita referencial de los arts. 48 de la C.P.E. y 134 de la Ley Nº 439; empero, no indicó de qué manera le habría causado agravio la supuesta no aplicación de las referidas normas, o cómo habría incidido en el fallo recurrido, cuál habría sido el error y la correcta solución jurídica.

Finalizó solicitando, se declare improcedente el recurso de casación, o alternativamente infundado.

Admisión

Mediante Auto Nº 128/2020 de 3 de marzo, de fs. 269, se concedió el recurso ante este Tribunal.

Por Auto de 9 de marzo de 2020, de fs. 275, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 258 a 261, interpuesto por Casilda Leyton Fuentes, a través de su representante Blanca Ortiz Leyton; que se pasa a resolver, conforme lo siguiente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

i. En el punto 1 del recurso de casación, la recurrente acusó que los de instancia, no efectuaron una valoración equilibrada y o correcta de la prueba aportada al proceso y que la falta de apreciación debida de ésta, ocasionó que se conceda una suma exagerada en Sentencia, que fue confirmada en alzada, vulnerando de esa forma el art. 48 de la C.P.E.; y que, si bien la parte demandante, convocó dos testigos, éstos fueron simplemente referenciales, habiendo constatado el juez por medio de la inspección ocular, que los trabajos efectuados por el demandado, fueron realizados para su beneficio propio.

Al respecto, dado que la recurrente acusó que no se realizó una "valoración equilibrada o correcta" y la "falta de apreciación debida" de la prueba, es preciso referir que, el art. 271 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ-2013), establece en cuanto a las causales de casación, entre otros aspectos que: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

Al respecto, el Auto Supremo: 12/2017 de 17 de enero 2017, ha orientado respecto al tema estableciendo que: "… 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".

Por otra parte, en cuanto a la incorrecta valoración o error en la apreciación de la prueba, la jurisprudencia nacional ha establecido que la apreciación y valoración de la misma, corresponde a los Jueces de instancia, es incensurable en casación; y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el citado art. 271 del Adjetivo Civil. Nótese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que cursan en el expediente; que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.

En base a lo anterior, se tiene entonces que, la recurrente no acusó error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba, limitándose a denunciar en términos subjetivos, la falta de valoración equilibrada, correcta o debida de la prueba, sin considerar que dichos adjetivos no son suficientes para que el Tribunal de casación revise la prueba aportada al proceso; pues como se dijo, ésta es incensurable en casación, a menos que se demuestre la existencia de error de hecho de derecho conforme establece la norma citada; aspecto que en el caso de autos visiblemente no ha ocurrido, o no ha sido demostrado por la recurrente; pues, ni siquiera hace referencia una prueba concreta, 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 o de derecho en la valoración de la prueba; y si bien, hace referencia a los testigos convocados por la parte demandante, no es evidente que el fallo de primera instancia habría estado basado únicamente en sus declaraciones; por lo tanto, resulta irrelevante los argumentos planteados en torno a ellos; consiguientemente, en base a lo argumentado, corresponde declarar infundado el recurso, en lo que respecta a este punto.

ii. En cuanto a los punto 2 y 3, corresponde señalar que, al ser considerado el recurso de casación 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; conforme a la disposición del art. 270-I del Cód. Proc. Civ.-2013 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 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.

La recurrente señala que el Juez de primera instancia debió convocar a un perito que establezca con exactitud y certeza el tiempo de trabajo del demandante y en función a ello, el cálculo de los beneficios sociales; en base a lo señalado precedentemente, el aludido reclamo no puede ser analizado en casación, por cuanto se trata de un aspecto que no está dirigido a impugnar el Auto de Vista, toda vez que refiere que el Juez de la causa debió convocar a un perito antes de emitir Sentencia; por otro lado, dicho extremo no fue expresado como agravio en instancia de apelación, razón por la que no fue considerado por el Tribunal de alzada.

En ese entendido, el Tribunal de casación no puede pronunciarse sobre aspectos que no fueron sometidos a conocimiento del Tribunal de apelación, por haberse operado la preclusión del derecho de reclamar, que le asiste a la parte demandada, al no haberlo hecho en el momento procesal oportuno; consiguientemente, no corresponde pronunciamiento al respecto, en aplicación de los arts. 3 inc. e) y 57 del Cód. Proc. Trab.

De igual modo, en el punto 3, refirió que el Juez de primera instancia trató de explicar la diferencia entre los tipos de trabajo establecidos en el art. 2 del D.S. Nº 28699; además que el actor no cumplió con los requisitos fundamentales "del derecho laboral" -se entiende que se refiere a las características del vínculo laboral-, es decir, la subordinación, dependencia y prestación por cuenta ajena, expresando las razones que sustentan sus afirmaciones respecto a cada uno de estos elementos; empero, en absoluto menciona cuál habría sido el error del Tribunal de alzada en cuanto a los aspectos señalados, incurriendo nuevamente en imprecisiones que no pueden ser subsanadas por este Tribunal de casación, pues no le está permitido suponer lo que la recurrente pretendió manifestar; en ese entendido al no haberse manifestado en qué consistía la infracción en la que incurrió el Tribunal de alzada, este deviene en infundado.

Lo expresado da cuenta que no son evidentes las acusaciones formuladas por la entidad demandada; 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 num. 1 L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 258 a 261, interpuesto por Casilda Leyton Fuentes, representada por Blanca Ortiz Leyton, impugnando el A.V. Nº 066/2020 de 28 de enero, de fs. 253 a 255, 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.1000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará pagar la Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

350

Federico Flores Canaviri c/ Empresa Transportadora de Cerveza "VH"
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 186 a 189, promovido por Ibón Martha Morales de Ortega y Javier Ortega Morales, apoderados de Melquiades Escalera Alegre, representante de la Empresa Transportadora de Cerveza "VH", contra el Auto de Vista Nº 134/2019 de 7 de febrero, de fs. 202, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Federico Flores Canaviri, contra la empresa recurrente, el Auto Nº 03/2020 de fecha 3 de enero de fs. 194, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 7 de febrero de 2020, que admitió el recurso de fs. 202 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 2 de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 4 de julio de 2017 de fs. 152 a 156, declarando PROBADA la demanda de fs. 2 a 4, disponiendo que la empresa demandada, cancele al actor la suma de Bs. 56.309,54.- por concepto de indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldo doble por incumplimiento, segundo aguinaldo doble por incumplimiento, salarios devengados y primas, más las correspondientes actualizaciones y multas previstas por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista

En apelación promovida por la empresa demandada, conforme consta el escrito de fs. 164 a 168; por A.V. N° 134/2019 de 10 de julio, de fs. 178 a 182, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se REVOCÓ en parte la Sentencia apelada, realizando una modificación a la liquidación del Juez de primera instancia, respecto del aguinaldo navideño por duodécimas de 1 mes y 5 días de la gestión 2015, aguinaldo esfuerzo por Bolivia por duodécimas de 1 mes y 5 días, de la gestión 2015, prima por utilidades por duodécimas de 9 meses y 26 días de la gestión 2009, prima por utilidades por duodécimas de 1 mes y 5 días de la gestión 2015, suprimiendo el monto por estos conceptos; fijando el monto total a cancelar de Bs. 53.535,88.- por concepto de indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldo 2014, doble por incumplimiento, aguinaldo esfuerzo por Bolivia 2014, doble por incumplimiento, salarios devengados y primas, más las correspondientes actualizaciones y multas previstas por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1º de mayo de 2006, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, los apoderados de la representante de la empresa demandada por escrito de fs. 186 a 189 interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a los siguientes argumentos.

1.- Error de hecho en la apreciación y valoración de las pruebas de descargo: Alegaron que el Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, no se pronunciaron sobre las papeletas de pago de fs. 73, 75, 77, 79 y 80, restándoles el determinado valor que les asigna la Ley; estas literales, demuestran el pago de sueldos reclamados por el actor, desvirtuando por ende, que el motivo de la desvinculación laboral fue por falta de pagos de salarios, estas papeletas fueron firmadas por el propio actor , teniendo el valor que les asigna el art. 159 del Cód. Proc. Trab.

Añaden que el Tribunal de alzada tampoco valoró la literal de fs. 81, no habiéndole otorgado ningún valor probatorio; puesto que, de haberse efectuado una correcta interpretación de la referida prueba, se concluiría que al actor se le pagó en su integridad tanto el primer aguinaldo de la gestión 2014 y el segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia 2014, prueba que también se encuentra firmada por el actor.

2. Error de derecho en la apreciación y valoración de las pruebas de descargo: Alegaron que el Tribunal de alzada, incurrió en error de derecho al no valorar y apreciar las pruebas de fs. 73, 75, 77, 79, 80 y 81, más aún, cuando estas literales tienen el valor que les asigna el art. 159 del Cód. Proc. Trab., consistentes en documentales originales y debidamente firmadas por el actor, que la norma laboral les da un determinado valor, al ser estas auténticas y las mismas respaldan los argumentos de la defensa.

Petitorio:

Solicitó la remisión de antecedentes ante este Tribunal, para que se CASE la Resolución recurrida y en el fondo determine que el motivo de la desvinculación fue atribuible al actor y por ende no le corresponde el pago del desahucio, los sueldos de agosto a diciembre de 2014 que están pagados y no se otorgue el pago de los dobles de aguinaldo y segundo aguinaldo 2014, debiendo efectuarse nueva liquidación descontando estos ítems.

Contestación al recurso y petitorio:

El actor por escrito de fs. 192 a 193, contestó al recurso de casación, señalando que resulta censurable pretender soslayar lo dispuesto por la C.P.E. y Leyes laborales en vigencia, solicitando confirmar el Auto de Vista apelado.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto de 3 de enero de 2020 de fs. 194, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia, admitiéndose por Auto Supremo de 7 de febrero de 2020 de fs. 202, 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 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 debe observar el principio de inmediación en la producción y valoración probatoria cumpliendo el art. 261-III del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable al caso por expresa remisión del art. 208 del Cód. Proc. Trab.; que 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 aplica 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 y extraordinaria, 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 lo establece el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.

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, se pasa a resolver de forma conjunta en base a las siguientes consideraciones:

Los recurrentes señalaron que el Tribunal de alzada, incurrió en error de hecho y derecho al no valorar y apreciar las pruebas de fs. 73, 75, 77, 79, 80 y 81, más cuando aún estas literales tienen el valor que les asigna el art. 159 del Cód. Proc. Trab., consistentes en documentales originales y debidamente firmadas por el actor, que la norma laboral les da un determinado valor, al ser estas auténticas y las mismas respaldan los argumentos de la defensa.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una errónea apreciación de la prueba referida y si hubo una errónea interpretación de la normativa laboral; en merito a ello, se tiene lo siguiente:

Al respecto cabe precisar que el Tribunal de alzada, en el segundo Considerando, punto 3, señaló: "… En el caso de análisis, la parte demandada para acreditar que la ruptura de la relación laboral no habría sido por falta de pago de sueldos, presenta las boletas de pago de los meses de agosto, septiembre, octubre y noviembre de 2014; sin embargo las mismas resultan ser insuficientes para demostrar tal extremo, ya que no consta que ésta parte haya acompañado planillas de sueldo visadas por la JDT, planillas de aportes a los sistemas de seguridad social y otros documentos, que en el juicio laboral, cobran importancia , porque en función a este material el juzgador forma convicción para emitir resolución final, no habiendo dado cumplimiento a la inversión de prueba previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Cód. Proc Trab.; añadido a ello se tiene que en la audiencia de Conciliación llevada a cabo en fecha 31-03-2015 en la JDT, cursante a fs. 145, el apoderado de la empresa demandada con relación al reclamo por la falta de pago de salarios, señaló que se le descontó por un accidente y que tiene cuentas pendientes con la empresa, de los que se infiere que contrariamente a lo alegado en la apelación, lo cierto es que el empleador procedió a realizar un embargo ilegal sobre los mismos, desconociendo lo estipulado en el art. 48-IV de la C.P.E…".

En ese entendido se considera que el Tribunal de alzada, contrariamente a lo acusado por el recurrente, realizó una correcta valoración de la prueba referida, que no está fuera de los parámetros de la lógica, la sana crítica y razonabilidad, por cuanto en base al principio de verdad material, se puede determinar en los hechos que si bien existen las papeletas de pago debidamente firmadas por el actor de los meses de agosto a diciembre de 2014, además de la papeleta de pago por concepto de la gestión 2014 y doble aguinaldo; no es menos cierto que, el actor a través de su demanda y al momento de absolver la confesión provocada de 19 de junio de 2017, ratificó que no se le pagó su sueldo desde agosto de 2014 hasta el 5 de febrero de 2015, señalando que trabajó sin sueldo, prestándose dinero de sus familiares para subsistir; de lo que se infiere que no se tiene la certeza sobre el pago de dichos sueldos, máxime si no consta en el proceso pruebas que corroboren el pago de las mismas, como planillas de sueldo visadas por la Jefatura Departamental de Trabajo (JDT), planillas de aportes a los sistemas de seguridad social u otros documentos, como señaló el Tribunal; a ello se añade, lo manifestado en audiencia de conciliación ante el JDT, por el apoderado de la empresa demandada con relación al reclamo por la falta de pago de salarios, el mismo afirmó que se le descontó por un accidente y que tiene cuentas pendientes con la empresa, razón por el cual el Tribunal concluyó que el empleador procedió a realizar un embargo ilegal sobre los sueldos del actor, desconociendo lo estipulado en el art. 48-IV de la C.P.E.

Sobre dicho principio este Supremo Tribunal de Justicia ha orientado en sus diversos fallos como el A.S. N° 131/2016 de 05 de febrero, emitido por la Sala Civil que señala: "…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; porque 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, puesto que el Juez, tiene la posibilidad incluso más amplia, de generar prueba de oficio que le revele la verdad material de los hechos y 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 ello, 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.

Dentro de este entendimiento, se concluye que no existió errónea apreciación de la prueba, ni errónea interpretación de la normativa laboral; por el contrario, toda la prueba (cargo y descargo), fue valorado de manera integral y armónica, aplicando de manera correcta la normativa laboral al caso en concreto.

Conclusión:

En consecuencia, corresponde resolver el recurso de casación en el fondo, de acuerdo a lo dispuesto por los arts. 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 núm. 1 del art. 184 de la C.P.E. y núm. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 186 a 189, promovido por Ibón Martha Morales de Ortega y Javier Ortega Morales, apoderados de Melquiades Escalera Alegre, representante de la Empresa Transportadora de Cerveza "VH", contra el A.V. Nº 134/2019 de 7 de febrero, de fs. 202, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Federico Flores Canaviri, 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

351

Oscar Cruz Ruiz c/ Empresa Unipersonal DIMATCO GAP
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 195 a 198, promovido por la empresa unipersonal "DIMATCO GAP", representado por Jaime Humberto Gonzales López, en representación de la propietaria Candelaria Vargas Alvarado vda. de Parrado, contra el Auto de Vista Nº 096/2019 de 5 de junio, de fs. 191 a 192, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Oscar Cruz Ruiz, contra la empresa unipersonal "DIMATCO GAP", el Auto Nº 31 de diciembre de 2019 de fs. 203, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 10 de febrero de 2020, que admitió el recurso de fs. 211 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 Nº005/2017 de 13 de enero de fs. 123 a 128, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 1 a 3, aclarada a fs. 6, en lo que respecta el pago de indemnización, vacaciones, duodécimas del aguinaldo de navidad de la gestión 2015 y salarios devengados; e improbada en cuanto a la cancelación del desahucio, actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda UFV`s y multa del 30%, disponiendo que la empresa demandada, cancele en favor del actor la suma de Bs. 55.080,88.- por concepto de indemnización, vacaciones, aguinaldo de navidad gestión 2015 y salarios devengados, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista

En apelación promovida por la empresa demandada, conforme consta el escrito de fs. 130 a 131; por A.V. N° 096/2019 de 5 de junio, de fs. 191 a 192, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera 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, el apoderado de Candelaria Vargas Alvarado vda. de Parrado, propietaria de la empresa demandada, por escrito de fs. 195 a 198 interpuso recurso de casación en la forma y el fondo, conforme a los siguientes argumentos.

En la forma

1.- Respecto del punto 1 de la apelación, se advierten omisiones en el Auto de Vista, puesto que no hace referencia a las contradicciones de la demanda respecto a identificar al sujeto pasivo de la Litis, hecho que causó incertidumbre, vulnerando el principio de certeza jurídica, toda vez que el Auto de Vista recurrido, no mencionó la forma en que la contradictoria demanda fue planteada, por cuanto la demanda está dirigida contra su mandante, como representante legal de la empresa DIMATCO GAP; sin embargo, el Juez solicitó expresamente aclarar al demandante, si la demanda fue planteada contra la propietaria de la empresa demandada en calidad de persona natural o jurídica; por lo que en vía de aclaración el actor señaló, que va dirigida contra la empresa DIMATCO GAP, aspecto que en apelación no fue mencionado en el Auto apelado, existiendo la incertidumbre de asumir las obligaciones como persona natural, o ser obligada a asumir como representante legal de una empresa, que dejó el difunto hijo de su mandante.

2.- Si bien el Auto recurrido hace referencia directa a las previsiones del Cód. Civ., en materia de sucesiones, pasó por alto las invocaciones justas de la demandada; puesto que, no se las mencionó en el Auto recurrido, que por antípoda legal merecían que se las subsume en base al principio de igualdad de las partes en la Litis, porque igual que el primer punto, el Auto de Vista no realizó una descripción sistemática jurídica respecto a que, la demanda adolece de un defecto que no puede pasar por alto, por cuanto a la muerte del empleador, no puede bajo ninguna circunstancia atribuírsele de facto la representación legal de una empresa de un heredero forzoso.

En el fondo

1.- COMO SE DEBE ENTENDER EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURIDICA. -

El Tribunal Constitucional con muy buen criterio, estableció que cuando se afecta al principio de certidumbre, que debe tener todo procesado en juicio, se atenta al Derecho a la Seguridad Jurídica, en el entendido que la incertidumbre no corresponde dentro

de un debido proceso; pues, la procesada deberá saber a ciencia cierta, en qué carácter debe responder por las obligaciones de su difunto hijo, en su calidad de persona natural o representante legal y su defensa versará sobre esa base y no finalmente en Sentencia ser denominada representante legal de una empresa a la que nunca perteneció, considerando que la base del juicio constituye la demanda, no pudiendo el Juez de primera instancia y la Vocal de la Sala, no tomar en cuenta en absoluto los hechos contemplados en la apelación, esto constituye una verdadera incertidumbre para cualquier sujeto de la Litis, que vulnera la seguridad jurídica.

Asimismo, al no estar definido el aspecto descrito líneas arriba, también se vulnera el debido proceso, que constituye el respeto y aplicación a los principios procesales; en cuyo mérito, el Auto recurrido debió haber considerado, a tiempo de emitir resolución, el principio de formalidad del procedimiento y principio de igualdad.

2.- Sustento Legal del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido, tampoco consideró lo que prevé la C.P.E. en su art. 115-I-II.

Petitorio:

Solicitó la remisión de antecedentes ante este Tribunal, para que se CASE la Resolución recurrida.

Contestación al recurso y petitorio:

El actor por escrito de fs. 201-202, contestó al recurso de casación, señalando que el Auto de Vista recurrido, resolvió una cuestión que en su momento ya fue aclarada y dilucidada conforme a la normativa laboral, solicitando confirmar el Auto de Vista apelado.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto de 3 de enero de 2020 de fs. 194, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia, admitiéndose por Auto Supremo de 7 de febrero de 2020 de fs. 202; 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:

Para resolver el recurso de casación objeto de análisis, se deben analizar dos aspectos:

El primero, es que en el recurso de casación, se debe identificar de manera clara y concreta si se interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, el recurso de casación en la forma, tiene como finalidad determinar la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, que se encuentren sancionadas con nulidad por Ley y que conlleven la afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; mientras que el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido o dejar sin efecto un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, impugnados, al evidenciarse que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación presentado por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación, e identificando la normativa que considera fue omitida, infringida, vulnerada o aplicada erróneamente.

El segundo aspecto, es que cuando se afirma que se incurrió en errónea apreciación de la prueba, se debe identificar el error de hecho o de derecho en el que hubiesen incurrido los Jueces o Tribunales, al momento de emitir la resolución impugnada, errores que deben estar debidamente identificados en el escrito del recurso de casación, mediante documentos auténticos que cursan en el expediente y que demuestren de manera clara y precisa esos errores incurridos.

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 entre sí; por lo que, se pasa a resolver de forma conjunta en base a las siguientes consideraciones:

En la forma

1.- El segundo Considerando del Auto de Vista recurrido se desglosó de forma amplia, que contra la demanda interpuesta por el actor, se planteó excepción previa de impersonería en la demandada, así como la excepción de imprecisión en la demanda, que fueron resueltas mediante Auto Interlocutorio Nº 116/2016 de 27 de enero, declarándose improbadas; por lo que, la demandada con similares argumentos planteó recurso de apelación contra el mencionado Auto, que fue confirmado por A.V. Nº 005/2017 de 27 de enero, en el que se concluyó que conforme prevé el art. 111 del Cód. Proc. Trab., en materia social basta nombrar en la demanda la persona jurídica demandada y no así la persona natural, ni el representante legal; y en lo referente a los alcances del art. 15 de la L.G.T., respecto del hecho que si le corresponden al heredero del empleador, efectuar el pago de los derechos que le pudieran corresponder al trabajador; determinó que los mismos, serían dilucidados en Sentencia.

En tal sentido el Tribunal con el fin de determinar quién debe cumplir con la obligación y citando los arts. 15 de la L.G.T.; 1000, 1003, 1032 I-II del Cód. Civ., estableció que son los herederos quienes deben cumplir con las obligaciones del de cujus; que en el

caso concreto, conforme el testimonio de declaratoria de herederos, corresponde que la heredera forzosa Candelaria Vargas vda. de Parrado, madre del de cujus, cumpla con las obligaciones laborales que tuviese el fallecido con el demandante.

Asimismo, con relación a que se le estaba atribuyendo una representación que no ostenta, el Tribunal de alzada señaló que dicha situación ya fue resuelta en el A.V. N°005/2017 de 27 de enero; añadiendo que, si bien la persona natural difiere de la persona jurídica, no es menos cierto que al tratarse de una empresa unipersonal, al extinguirse la persona natural, correspondía a la heredera, la decisión de mantener o extinguir la empresa, habiendo en el caso decidido su extinción conforme señaló en su memorial de 30 de diciembre de 2015.

Finalmente el Tribunal concluyó, que como madre sucesora del de cujus, le corresponde hacerse cargo, tanto de los activos como de los pasivos de la empresa unipersonal extinta; más aún, si consta que en su condición de heredera, tuvo acceso a toda la documentación de la empresa, tal es así que presentó la documentación de descargo de fs. 24 a 37; consecuentemente estableció que, deberá ser la apelante la que satisfaga la acreencia por concepto de beneficios sociales y derechos laborales indicados en la Sentencia.

Por otro lado 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; por lo que en mérito a lo señalado este Tribunal considera que el Auto de Vista, resolvió todos los puntos del recurso de apelación, no habiéndose evidenciado errores de procedimiento en los que hubiese incurrido el Tribunal de alzada, que conlleven a la afectación del debido proceso, correspondiendo desestimar los argumentos alegados en el recurso, al no haber concurrido ninguna omisión en el Auto de Vista, a tiempo de resolver el recurso de apelación.

En el fondo

Con referencia a los argumentos de los dos puntos en el recurso de casación en fondo, conforme a la doctrina citada al efecto, el recurso de casación en el fondo debe describir 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); presupuestos no observados al momento de presentar el recurso de casación en el fondo, que además constituye una repetición de un argumento del recurso de casación en la forma, ya resuelto líneas arriba, toda vez que, no se señala qué disposiciones se transgredieron y/o se aplicaron erróneamente, tampoco se explicó en qué forma se transgredió y/o aplicó erróneamente; limitándose a transcribir el art. 115-I-II de la C.P.E., habiendo en ese marco resuelto el Tribunal de alzada, que la recurrente tiene la legitimación pertinente para ser la responsable de cancelar los beneficios demandados.

En ese contexto, no existe en obrados prueba que desvirtué este hecho, no habiendo acreditado para ese efecto, la existencia de algún error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que permitan a este Tribunal revalorizar las pruebas para fallar en contrario, evidenciándose que de ninguna manera se vulneró el derecho a la seguridad jurídica, recurrido como principio constitucional en el art. 178 de la C.P.E., habiéndose acreditado en obrados la legitimación pasiva de la demandada, conforme se ha fundamentado a tiempo de resolver el recurso de casación en la forma.

Conclusión:

En consecuencia, corresponde resolver el recurso de casación en la forma y en el fondo, de acuerdo a lo dispuesto por 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 núm. 1 del art. 184 de la C.P.E. y núm. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 195 a 198, promovido por Jaime Humberto Gonzales López, en representación de Candelaria Vargas Alvarado vda. de Parrado, actual propietaria de la empresa unipersonal “DIMATCO GAP”, contra el A.V. Nº 096/2019 de 5 de junio, de fs. 191-192, 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

352

Empresa Hp SERIMCO c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Contencioso
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de obrados, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC), representado por Mariela Chávez Apuri, de fs. 122 a 126, contra la Sentencia Nº 11/19 de 06 de diciembre, de fs. 117 a 119, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso Contencioso de Pago a la continuidad por servicios prestados, por los contratos administrativos de prestación de servicio Nº 003/2016 "Servicio de limpieza para la recolección y transporte de residuos sólidos en la zona 3 del Municipio de Cobija"; Nº 007/2016 "Servicio de limpieza para la recolección y transporte de residuos sólidos en la zona 1 del Municipio de Cobija – aseo urbano" y Nº 051/2016 "Servicio de volqueta para la prestación de servicio de recolección y transporte de residuos sólidos del Municipio de Cobija zona 3", promovido por la empresa "Hp SERIMCO", contra el GAMC; el Auto Nº 35/2020 de 24 de enero de 2020, que concedió el recurso a fs. 133; el Auto de 13 de febrero de 2020 por el que se admitió el recurso a fs. 142, los antecedentes del proceso y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Planteada la demanda contenciosa por la Empresa "Hp SERIMCO", representada por Ivo Yunior Pereira Bruno, contra el GAMC, representada por Mariela Chávez Apuri y tramitado como fue el proceso, en la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió la Sentencia Nº 11/19 de 06 de diciembre de 2019, de fs. 117 a 119, por la que declaró PROBADA la demanda contenciosa de fs. 24 a 27 de obrados, ordenando que la entidad demandada, (GAMC), cancele a la empresa demandante, en el plazo de 20 días de ejecutoriado el fallo, la suma de Bs. 170.280 (ciento setenta mil doscientos ochenta 00/100 Bolivianos), bajo conminatoria de continuar en ejecución de Sentencia con los procedimientos necesarios para el cumplimiento de la obligación, hasta tanto la entidad demandada, no haya cumplido el pago al demandante. Sin costas por tratarse la entidad demandada del Estado en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del D.S. N° 23215 de 22 de julio de 1992.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, la entidad demandada, promovió recurso de casación alegando:

Casación en la forma

Indica, que de la lectura de la Sentencia de 06 de diciembre de 2019 de fs. 117 a 119, las autoridades omitieron una parte fundamental de la Sentencia recurrida, que se encuentra contenida en el art. 213 parágrafo II num. 3 de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil (Cod. Proc. Civ.-2013); porque no fundamentaron legal ni jurisprudencialmente, obligando al GAMC, a cumplir con una obligación que no tiene un acto jurídico del cual emane; es decir, el documento por el cuál abrió la competencia de las autoridades dentro de la presente causa, los contratos de servicio Nº 003/2016, Nº 007/2016 y Nº 051/2016, respecto de los cuales no se tiene un pago pendiente a la Empresa "Hp SERIMCO", puesto que el GAMC cumplió a cabalidad los contratos suscritos con dicha empresa.

Señala que se argumentó, respecto de un supuesto contrato verbal por parte de la empresa, que se habría pactado para eludir y defraudar un legal proceso de contratación en perjuicio del Estado, basándose en la Ley Nº 1178 y D.S. Nº 0181 NS-SABS (Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios).

Las autoridades reconocieron en el presente caso, que el demandante sin contar con un contrato firmado con la institución del Estado, dio por continuado el Contrato de Servicio Nº 003/2019, siendo que esta omisión que incurrieron, conforme establece la normativa, citada está sancionada con la nulidad.

En base a los argumentos expuestos, las autoridades están obligadas en plasmar en la Sentencia recurrida la base legal o jurisprudencial aplicable al caso concreto, es decir, las normas sustantivas y adjetivas que sustentan el derecho del demandante, más aún cuando han emitido un fallo en contra de una institución del Estado, por un supuesto contrato verbal que no existe en el "inextenso de la Sentencia".

Por haberse emitido la Sentencia recurrida, inobservando lo previsto en el art. 213 parágrafo II numeral 3 del Cód. Proc. Civ.-2013, violando el derecho a la defensa y a la garantía del debido proceso reconocidos en los arts. 115 y 116 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), por lo que al ser un error insubsanable no susceptible de convalidación, al amparo de los establecido en el art. 106 con relación al art. 108 de la Ley Nº 439, solicitó se emita Auto Supremo, declarando nula la Sentencia de 06 de diciembre de 2019 y ordenen se emita una nueva Sentencia conforme el art. 213 parágrafo II del Cód. Proc. Civ.-2013.

Casación en el fondo

La parte recurrente aduce violación e interpretación errónea de la Ley en el fondo de la Sentencia recurrida; Ley Nº 254 art. 15 Parágrafo II); D.S. Nº 0181 art. 89; y Ley Nº 439 art. 145; art. 213 parág. II num. 3 de la Ley 439; art. 115, 232 y 235 de la C.P.E.; art. 10 parágrafo a) y b) y art. 47 de la Nº 1178; y art. 351 numeral 1 del Cód. Civ.

Indica que las autoridades sabiendo que las Sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional (T.C.P.), constituyen jurisprudencia y que son vinculantes para los órganos del poder público, legisladores, autoridades, tribunales y particulares; en la Sentencia recurrida, restaron valor a dicha jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), haciendo conocer en el memorial de contestación sobre tres autos supremos, que en materia de contratos administrativos sentó bases sólidas respecto de la interpretación y alcance de los mismos; en el entendido que fue voluntad del GAMC, que la vigencia del contrato Nº 003/2016 sea solo hasta mayo de 2016 y de asumir otra obligación los haría sobre la base de un nuevo contrato o una adenda conforme prevé el art. 89 del D.S. Nº 0181; pero que de la fundamentación realizada en la Sentencia recurrida, se evidenció una interpretación sesgada, parcializada y contraria a la Ley del contrato, sobreponiendo la voluntad del particular por sobre la voluntad estatal.

Refiere también que le GAMC no tiene deuda pendiente por concepto de servicios, y no realizaron una correcta interpretación de las cláusulas del contrato, porque en estos, no se señala expresamente en ninguna cláusula, la posibilidad de ampliar el plazo del contrato, por lo que las autoridades mal podrían obligar a esta institución a la cancelación de lo demandado.

Las autoridades omitieron realizar una fundamentación y motivación en la Sentencia recurrida, no evidenciándose la fundamentación legal respecto a que existe la posibilidad que en los contratos administrativos en los que interviene el Estado proceda la reconducción de contratos, figura prevista para los contratos suscrita entre particulares enmarcados en el Cód. Civ. y no contempla en la normativa específica que rige los contratos administrativos cuál es el D.S. Nº 0181, que no prevé la reconducción de un contrato administrativo; cuando al caso concreto no existió ningún contrato administrativo de servicio para dichos meses.

Petitorio

Por lo que, pide se emita resolución CASANDO la Sentencia recurrida, declarando IMPROBADA la demanda de fs. 24 a 27, interpuesta por la empresa “Hp SERIMCO” y condenando en responsabilidad de multa a la autoridad judicial infractora.

CONTESTACION DEL RECURSO:

La Empresa demandante contestó el recurso de casación en la forma, manifestando que la Sentencia, ahora en casación, se encuentra debidamente fundamentada, no siendo para ello ofrecer un rosario de normas o jurisprudencia, con relación a lo afirmado que cumplieron a cabalidad con el pago del servicio de recojo de basura, respecto a los contratos firmados, señala que ello no está en discusión, lo que se está reclamando es el pago de la continuidad del servicio entre un contrato y el otro, que GAMC ha incumplido pese a la promesa y por el servicio realizado como se evidenció por las pruebas aportadas.

Insisten en haber cancelado por el servicio, sobre algo no pedido buscando confundir, en ningún momento demostraron que la continuidad del servicio no se realizó, tampoco desvirtuaron las pruebas que demuestran que se autorizó el servicio por el tiempo que ahora se solicitó el pago. Mención un contrato verbal en perjuicio del Estado, desconociendo que en materia laboral, un contrato verbal tiene la misma fuerza legal que uno escrito, mencionan la supuesta intención de eludir o defraudar un legal proceso de contratación, siendo ellos los que intentan engañar y defraudar a un ciudadano. Se preguntan si es legal dar continuidad a un contrato verbal y si la misma es jurídicamente posible, al mismo señalar que se remitan a las normas vigentes en materia laboral y jurisprudencia existente para evidenciar que es legal, al ser una institución del Estado no les exime de responsabilidades y no por ser parte del estado, pretendan tomar ventaja respecto al ciudadano común.

Respecto al agravio en el fondo.

Manifestó la parte demandada, que el carácter vinculante de las Sentencias Constitucionales, no debe entenderse de manera global o a conveniencia y que se aplique a letra muerta, si fuera así el ordenamiento jurídico de nuestro país se regiría por Sentencias Constitucionales, éstas se aplican de acuerdo a la particularidad de cada caso específico, por cuanto considerar la existencia de un agravio respecto a la Ley Nº 439 o Ley Nº 245, Decretos o Autos Supremos, debe aplicarse a las particularidades de cada caso.

Señaló que la parte demandada, citó decretos y autos que hacen referencia a los elementos y condiciones de un contrato administrativo; aspecto que no está en discusión más aun, cuando se demostró la existencia de un contrato verbal, que tiene la misma fuerza de todo contrato, conforme reconoce nuestro ordenamiento jurídico.

Realizan un desglose de supuestos agravios, bajo los mismos argumentos y la misma normativa legal, habiendo demostrado la empresa “Hp SERIMCO” la continuidad del servicio de recojo de basura, razón por lo que el demandante, pidió el pago por el servicio prestado al GAMC.

Petitorio:

En atención a los argumentos expuestos, solicitó se confirme la Sentencia de 06 de diciembre de 2019, emitida por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando y se declare INFUNDADO el recurso de casación.

Admisión:

Estando concedido el recurso por Auto Nº 35/2020 de 27 de enero de 2020, por el Tribunal de alzada; mediante el Auto Supremo de 13 de febrero de 2020 a fs. 142, admitió el recurso, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa aplicable al caso

El art. 108 de la C.P.E., impone a este Tribunal el deber de “Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes”, precepto constitucional que hace referencia al principio de legalidad previsto en el art. 180-I de la misma norma fundamental.

Consiguientemente, toda autoridad jurisdiccional que deba emitir una resolución definitiva en un caso concreto, debe dar cumplimiento a dicho principio - que es parte del debido proceso -, que fue definido en el art. 30 núm. 6 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.) Nº 025 como: “Legalidad. Con sujeción a la Constitución Política del Estado, constituye el hecho de que el administrador de justicia, esté sometido a la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las partes”.

En el contexto constitucional y normativo descrito, en principio corresponde señalar que, si bien un contrato puede definirse como el acuerdo de voluntades generadora de obligaciones de contenido patrimonial, definición que es aplicable tanto a los contratos de Derecho Privado como a los de Derecho Público; sin embargo, esto no supone que el contrato de naturaleza privada (civil o comercial) sea similar al de naturaleza pública.

En ese sentido, Miguel Ángel Bercaitz, citado por Juan Carlos Cassagne, en la obra “Contratos Administrativos”, señala que: “… el contrato no es una figura exclusiva del Derecho Privado. Existe también el de Derecho Administrativo con elementos comunes al contrato de Derecho Privado, pero con elementos diferentes que derivan de su contenido, de su fin, de los intereses distintos que afecta y de su régimen jurídico propio”.

A su vez, el tratadista Roberto Dromi, en su obra Derecho Administrativo, señala que: “La moderna doctrina nos enseña que la personalidad jurídica del Estado es única, no tiene doble personalidad, pública y privada, que le posibilite celebrar contratos administrativos y contratos privados, civiles o comerciales, sujetos a regímenes jurídicos diversos. El Estado tiene una sola personalidad que es pública, aunque su actividad pueda en algunas oportunidades estar regulada por el derecho privado”.

En esa línea también se pronuncian los autores Mariano Gómez Gonzales, León Dugüit, Alfonso Nava Negrete y Elizabeth Íñiguez de Salinas, al relievar la participación del Estado como una de las partes contratantes y la finalidad del servicio público en vista de la cual se celebran los contratos administrativos; además, de la observancia de procedimientos y normas de derecho público en su gestación y ejecución.

En ese marco doctrinal, el art. 47 de la Ley Nº 1178 en su parte final señala que: “…son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza.”. En el mismo sentido se tiene dispuesto en las Normas Básicas de Contratación de Bienes y Servicios, art. 85 del D.S. Nº 181 de 28 de junio de 2009.

Corresponde señalar también; qué si bien la provisión de bienes, obras y servicios constituyen los contratos más comunes y utilizados por el Estado, ello no quiere significar que sean los únicos.

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 cumplimiento de este tipo de contratos; ésta pretensión, se sustenta en las previsiones contenidas en el art. 568-I 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.

Del 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 jurisprudencial en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

En ese contexto 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."

Análisis del caso concreto:

Casación en la forma:

La entidad recurrente denunció que el Tribunal de primera instancia, omitió una parte fundamental de la Sentencia recurrida, contenida en el art. 213 parág. II núm. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013 Ley Nº 439, respecto a la falta de fundamentación en la Sentencia, violando el derecho a la defensa y la garantía del debido proceso reconocidos en los arts. 115 y 116 de la C.P.E.

Respecto a la motivación y fundamentación de las resoluciones judiciales, corresponde citar la jurisprudencia contenida en la S.C. Nº 1365/2005-R de 31 de octubre, que asumió lo siguiente: "…la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo. En cuanto a esta segunda, la motivación puede ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiendo expresar el Juez sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. En sentido contrario, cuando la resolución aun siendo extensa no traduce las razones o motivos por los cuales se toma una decisión, dichas normas se tendrán por vulneradas.".

En ese mismo sentido, se emitió la S.C. Nº 0012/2006-R de 4 de enero, que complementó el razonamiento anterior señalado: "La motivación de los fallos judiciales está vinculada al derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional eficaz (…) y se manifiesta como el derecho que tienen las partes de conocer las razones en que se funda la decisión del órgano jurisdiccional, de tal manera que sea posible a través de su análisis, constatar si la misma está fundada en derecho o por el contrario es fruto de una decisión arbitraria; sin embargo, ello no supone que las decisiones jurisdiccionales tengan que ser exhaustivas y ampulosas o regidas por una particular estructura; pues se tendrá por satisfecho este requisito aun cuando de manera breve, pero concisa y razonable, permita conocer de forma indubitable las razones que llevaron al Juez a tomar la decisión; de tal modo que las partes sepan las razones en que se fundamentó la resolución; y así, dada esa comprensión, puedan también ser revisados esos fundamentos a través de los medios impugnativos establecidos en el ordenamiento…".

En este caso, afirma la parte recurrente (GAMC), que, en Sentencia, respecto de un supuesto contrato verbal por parte de la Empresa "Hp SERIMCO", que se realizó para eludir, defraudar un legal proceso de contratación en perjuicio del Estado

En el caso, la parte ahora recurrente, acusó falta de fundamentación; por lo que corresponde aclarar, que, la fundamentación que hace a una resolución, se encuentra en la parte motivada o considerativa del fallo; y es en base a la misma es que se emite la parte resolutiva; de donde se entiende que, en la parte determinativa o resolutiva, el Tribunal de primera instancia debe plasmar sus decisiones de forma clara, positiva y precisa, sobre la demanda o la reconvención, declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo total o parcialmente a los mismos.

En el presente caso, se estableció que fueron consideradas por el Tribunal de primera instancia la prueba producida, que fue valorada y expuso razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica, que le permitió concluir que corresponde el pago pendiente de Bs.170.280.- a la parte demandante, por la prestación de los servicios entre el 19 de mayo y 05 de agosto del 2016, equivalente a 67 días trabajados en las zonas 1 y 3 de la ciudad de Cobija.

También se estableció, la relación de prestación de servicios, que existió entre la Empresa "Hp SERIMCO" y el GAMC, constatándose la continuidad ininterrumpida de la relación de servicios entre la entidad demandante y la demandada hasta el mes de agosto de 2016.

Consiguientemente, se establece que el Tribunal de primera instancia, fundamentó y motivó su Sentencia, sin omisión alguna; no siendo evidente, que hubiese incurrido en causal de nulidad, correspondiendo resolverse la controversia al momento del pronunciamiento respecto del recurso de casación en el fondo.

Casación en el fondo:

Sobre la violación e interpretación errónea de la Ley, en el fondo de la Sentencia de 06 de diciembre de 2019, se determina:

Es evidente que en materia de derecho público, (Derecho Administrativo) el proceso de contratación de un servicio por parte del Poder Ejecutivo, que comprende la administración nacional, las administraciones departamentales, las entidades descentralizadas y desconcentradas, incluidas las municipales, 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 conozcan las obligaciones asumidas en los términos contractuales y en el marco del Sistema de Administración de Bienes y Servicios, regulado por el D.S. N° 0181 de 28 de junio de 2009, en el contexto de la responsabilidad por la función Pública prevista por la Ley de Administración y Control Gubernamentales Ley N° 1178.

Por ello, es que en el caso, la entidad contratante (GAMC), se encontraba compelida a dar cumplimiento al procedimiento previsto por el D.S. N° 0181 para el proceso de contratación, en una de las modalidades de contratación previstas por el art. 13 del señalado D.S. Nº 0181, modificado por el art. 4 del D.S. Nº 1497 de 20 de febrero de 2013; todo ello, en el contexto de la responsabilidad por la función Pública prevista por la Ley N° 1178.

De los datos del proceso, se constata que la entidad recurrida el GAMC, no dio cumplimiento al proceso de contratación previsto por el D.S. Nº 0181 y que tampoco quisieron ser asumidos por la entidad demandada, incumplimiento que es atribuible al GAMC, y no así de la entidad contratada, no pudiendo consecuentemente, trasladarse esta obligación - del proceso de contratación y elaboración del contrato - a la Empresa “Hp SERIMCO”, conforme alega en su defensa la entidad demandada.

Asimismo, revisados los antecedentes del proceso contencioso, se tiene que, una vez contestada la demanda, la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el Auto de 30 de julio de 2019, por el que trabó la relación procesal, calificándolo como ordinario de hecho, sujetando la causa al plazo probatorio de 50 días, donde las partes debían demostrar los siguientes hechos:

La parte demandante:

1) Que a solicitud de Aseo Urbano de la HAM de Cobija GAMC, en tanto se confeccionaba el contrato, continuó con el servicio de recojo transporte de basuras en la zona 1 y 3 de la ciudad de Cobija,

2) Que se mantiene pendiente de pago por el servicio prestado de recojo y transporte de basura, entre el 19 de mayo de 2016 y 05 de agosto de 2016 (67 días).

La parte demandada:

1) Que no hubo acuerdo con la empresa “Hp SERIMCO” para la continuidad del contrato del servicio prestado de recolección y transporte de residuos sólidos (basura) entre el 19 de mayo 05 de agosto de 2016.

2) Que no se tiene pendiente de pago por el servicio prestado de recolección y transporte de residuos sólidos (basura) a la empresa “Hp SERIMCO”.

Auto que, habiendo delimitado la controversia de la Litis, no fue impugnado por las partes.

En ese sentido, se advierte que toda la prueba aportada por la Empresa “Hp SERIMCO”, demuestra la existencia de los servicios prestados por dicha entidad en favor del GAMC, entidad que en ninguna parte de los antecedentes del proceso, rechazó o negó la prestación del servicio; al contrario, aceptó mediante informes internos que cursan de fs. 12 a fs. 13, que recibió el servicio de recojo de basura por parte de la Empresa demandante, los que a la fecha no fueron pagados por la entidad beneficiaria del servicio, no constituyendo la ausencia de un proceso de contratación y el contrato mismo, 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 (L.P.A.), Ley N° 2341, no pudiendo aducir ahora el GAMC, la inexistencia de proceso de contratación y el contrato que avale el servicio prestado por la entidad demandante, o aducir que una de las personas que emitió las instrucciones para la continuación del servicio, fue un funcionario no autorizado.

Todo ello, evidencia que la prestación de los servicios de recojo de basura fueron demostrados en su realización y fueron aceptados en su momento por el GAMC, evidenciándose la existencia de dicha prestación de servicios, con el fin de asumir el pago de la deuda, que por motivos que competen a el GAMC, en la fase de la responsabilidad por la función pública, no fueron aclarados en el proceso; aplicándose consecuentemente, el derecho del acreedor previsto en el art. 291 del Cód. Civ., exigiendo la efectivización de la obligación de pago.

Conforme a los datos del proceso y la fundamentación precedente se establece que la parte demandante, empresa “Hp SERIMCO”, cumplió y demostró la prestación de servicios de recojo de basura en favor de la entidad demandada (GAMC); en consecuencia, la obligación por el pago del trabajo realizado; constatándose, que la entidad demandada, no ha desvirtuado la pretensión de la demanda; por el contrario, cursa en obrados, documentación (informes), que acreditan que las prestaciones demandadas fueron efectivamente realizadas; empero, no se cumplió el procedimiento de contratación, por omisión de los funcionarios correspondientes; implicando con ello que no puede permitirse que una prestación efectivamente realizada, quede sin su remuneración o pago correcto, al estar en Bolivia abolida cualquier clase de servidumbre conforme prevé el art. 15-V de la C.P.E.; siendo aplicable el derecho del acreedor previsto por el art. 291 y siguientes del Cód. Civ.

Bajo estos parámetros se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación planteado por el GAMC, al no contar con el sustento legal, correspondiendo resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en 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 (T.S.J.), en ejercicio de la atribución conferida en el art. 184-1 de la C.P.E. y art. 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC), representado por Mariela Chávez Apuri, de fs. 122 a 126, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

353

Hafez Azad Gómez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 152 a 153, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM), representado por su Alcalde Municipal Luis Gatty Ribeiro Roca, a través de sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra el Auto de Vista Nº 272/2019 de 24 de octubre, emitido por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 147 a 148; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera, seguido por Hafez Azad Gómez contra la entidad recurrente; el Auto N° 24/2020 de 15 de enero (fs. 157 vta.), que concedió el recurso de casación; el Auto de 05 de febrero de 2020 (fs. 166), que dispone la admisión del recurso de casación interpuesto; y todo lo que fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija-Pando emitió la Sentencia N° 68 018 de 02 de marzo de 2018, de fs. 117 a 119, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 72 e IMPROBADA en parte la excepción perentoria de prescripción, sin costas; disponiendo que el GAM de Cobija cancele a favor del actor, a tercero día de ejecutoriada esta sentencia, la suma de Bs. 38.083.- (treinta y ocho mil ochenta y tres 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera y aguinaldo.

Auto de Vista.

Interpuestos los recursos de apelación, por el demandante a fs. 123 y por la entidad demandada a fs. 135; que fueron resueltos por el A.V. N° 272/2019 de 24 de octubre, de fs. 147 a 148, por la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada 68 018, de 2 de marzo de 2018.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista, la entidad demandada, formuló recurso de casación, conforme a lo siguiente:

Argumentos del recurso de casación:

1. El recurrente alegó que existe una vulneración al art. 108 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que reconoce como uno de los deberes fundamentales de toda autoridad jurisdiccional, velar por los intereses del Estado y la sociedad; en ese sentido indicó que no se puede decir que todos los funcionarios están dentro de una misma Ley, sino que muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmados en otras Leyes y Decretos Supremos, por lo cual la entidad demandada solicita que se respeten y se adecuen a las Leyes que rigen su vida institucional, debiendo aplicarse normas de la administración pública como la Ley Nº 1178 de Administración y Control Gubernamental, Ley N° 2027 Estatuto del Funcionario Público, Ley N° 2341 y otras normas a las que se sometió el actor.

Asimismo, denunció que se hubiera vulnerado el art. 119 de la C.P.E., porque el tribunal está en la obligación de velar por la igualdad y el derecho a la defensa dentro el proceso; empero, consideran que no se está aplicando de manera imparcial esta norma, vulnerando los intereses del Estado, al haber trabajado el actor bajo contratos, permitido por la Ley N° 1178, y una vez más alegó que no se aplicó las Leyes Nos. 1178, 2027 y 2341, con las que se rige el GAM de Cobija y no por la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012.

Por otra parte, acusó indebida aplicación del D.S. N° 110 de 01 de mayo de 2009, que tiene alcance a los trabajadores que se encuentran bajo el régimen de la Ley General del Trabajo por disposición de la Ley N° 321 del 20 de diciembre de 2012, y no así al demandante, considerado como ex funcionario, cuya relación laboral estaba sujeta exclusivamente a los contratos suscritos de manera eventual o temporal, al constituir Ley entre partes.

2. Reclamó que no se puede disponer el pago del aguinaldo ni de vacaciones a los ex servidores públicos, pues el GAM de Cobija, no cuenta con partidas presupuestarias, para el efecto, por lo que se estaría violando el art. 5 la Ley Nº 2042; además, indicó que no le corresponde el pago de aguinaldo por prestar servicios y ser consultor en línea, conforme lo establece la S.C.P. N°1734/2012, que determina que las vacaciones no le corresponde al demandante, por ser un trabajador eventual.

3. Adujo que en la Sentencia como en el Auto de Vista se determinó el pago de subsidio de frontera, siendo éste atentatorio y vulneratorio para la entidad, porque en el caso, se debe aplicar las presunciones, que en un contrato de prestación de servicio y consultor en línea, no se le desglosa en su boleta lo percibido por este concepto, sino lo percibido en base a su contrato individual, aspecto que atenta los intereses económicos del GAM de Cobija, solicitando se considere que el actor es un trabajador eventual a plazo fijo.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, previa revisión e interpretación de la normativa legal violada o aplicada erróneamente, emita Auto Supremo que CASE o modifique el Auto de Vista impugnado.

Contestación al recurso:

Se hace constar, que pese a su legal notificación, el recurso no fue contestado por la parte demandante.

Admisión:

Mediante Auto de 05 de febrero de 2020 (fs. 166), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 152 a 153, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por su Alcalde Municipal Luis Gatty Ribeiro Roca, a través de sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En atención al recurso de casación interpuesto, y con carácter previo a ingresar a deliberar sobre el mismo, corresponde realizar las siguientes consideraciones de orden legal:

De la imprescriptibilidad de los derechos laborales y su progresividad.

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 Norma Suprema citada, que refiere: “Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección”.

En ese sentido, el principio de progresividad -reconocido en el art. 13-I de la C.P.E.- que rige en materia de los derechos humanos, implica tanto gradualidad como progreso. La gradualidad se refiere a que, generalmente, la efectividad de los derechos humanos no se logra de manera inmediata; sino que conlleva todo un proceso que supone definir metas a corto, mediano y largo plazos. Por su parte, el progreso implica que el disfrute de los derechos siempre debe mejorar. En tal sentido, el principio de progresividad de los derechos humanos se relacionan no sólo con la prohibición de regresividad del disfrute de los derechos fundamentales; sino también, con la obligación positiva de promoverlos de manera progresiva y gradual.

Por tanto, el principio aludido exige a todas las autoridades del Estado, en el ámbito de su competencia, incrementar el grado de tutela en la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos fundamentales y humanos y también les impide, en virtud de su expresión de no regresividad, adoptar medidas que sin plena justificación constitucional disminuyan el nivel de la protección a los derechos fundamentales y humanos de quienes se someten al orden jurídico del Estado.

El principio de progresividad, es un principio interpretativo que establece que los derechos no pueden disminuir, por lo cual, al sólo poder aumentar, progresan gradualmente.

Tomando en cuenta, el principio de progresividad, implica que las interpretaciones a las Leyes deben hacerse, tomando las interpretaciones realizadas anteriormente, buscando no disminuir las determinaciones hechas sobre el parámetro y la sustancia de los derechos interpretados. Debe reiterarse que la naturaleza misma de la actividad interpretativa, cambia de acuerdo a la rama jurídica en la que se encuentre; es decir, la interpretación de la Constitución y de los tratados internacionales siguen una dinámica específica.

Una de las muestras más claras de progresividad en materia de derechos humanos en nuestro Estado, es el derecho al trabajo; por cuanto mientras que el art. 7 Inc. d) de la C.P.E. de 2004 (abrogada), establecía y reconocía como derecho fundamental al trabajo y lo desarrollaba en un solo inciso, con la siguiente redacción : “Toda persona tiene los siguientes derechos fundamentales, conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio: (…) d) a trabajar y dedicarse al comercio, la industria o a cualquier actividad lícita; en condiciones que no perjudiquen al bien colectivo”; ahora la actual Constitución Política del Estado, ha desarrollado este derecho humano y fundamental, con una redacción que abarca los arts. 46 al 55, y de manera positiva, ha establecido la imprescriptibilidad de los derechos laborales y beneficios sociales no pagados, como un derecho fundamental, así el art. 48-IV de la C.P.E. 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”; por ello, es que podemos afirmar que el derecho al trabajo, ha progresado en su entendimiento y desarrollo normativo, al establecer situaciones como la imprescriptibilidad o inembargabilidad de los derechos laborales; que buscan efectivizar de mejor manera el desarrollo y disfrute de este derecho fundamental.

En ese mismo contexto, se tiene la S.C.P. N° 0347/2013 de 18 de marzo, que al respecto señaló: "…la Ley Fundamental prevé que las disposiciones sociales y laborales en particular son de cumplimiento obligatorio, que las mismas se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador; en ese contexto, los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. En cuanto a 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. Todo lo dicho en este apartado está expresado en el art. 48 de la C.P.E.".

Del principio in dubio pro operario.

El art. 48 de la C.P.E., en su parágrafo I señala "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio", en su parágrafo II establece: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

El principio de protección, es considerado como un principio básico y fundamental del derecho del trabajo, el cual doctrinalmente contiene tres reglas: a) El in dubio pro operario que se explica en el sentido de que cuando una norma se presta a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador; b) La regla de la norma favorable, según la cual, en caso de que aparecieran dos o más normas aplicables a la misma situación jurídica, se aplicará la que resulte más favorable al trabajador; c) La regla de la condición más beneficiosa según la cual, ninguna norma debe aplicarse si ésta tiende a desmejorar las condiciones en que se encuentra el trabajador; pues la idea, es que en materia laboral las nuevas normas o reformas deben tender a mejorar las condiciones de trabajo y no a la inversa (Armengol Arnez Gutiérrez, Derechos Laborales y Sociales – La Justicia Constitucional en Bolivia 1998-2003), citado en la S.C. Nº 1262/2013 del 1º de Agosto de 2013.

Este principio de interpretación normativa, que fuera desarrollado por la doctrina; tiene su antecedente normativo en el art. 3 inc. g) del Cod. Proc. Trab., con el principio del proteccionismo; y tiene su desarrollo en el D.S. Nº 28966 de 01 de mayo de 2006, cuando en su art. 4-I inc. a) establece que el principio protector, está vinculado a la obligación que tiene el Estado de proteger al trabajador asalariado.

Del principio de inversión de la prueba en materia laboral.

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

Conforme al principio laboral constitucional, el art. 66 del 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 del mismo Código adjetivo, establece que en esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

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

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

Análisis del caso concreto:

Con base a las consideraciones señaladas previamente, es pertinente señalar, que el recurso de casación se asimila 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 extraordinaria, al ser atribución privativa de los Jueces de instancia, conforme orienta el principio de inmediación previsto en el art. 3 inc. b) del Cód. Proc. Trab.

No obstante, a lo indicado, como toda regla tiene su excepción, el art. 271-I de Cód. Proc. Civ.-2013, permite hacer una excepción sólo 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, debiendo señalarse a tal propósito la prueba que demuestra el mismo dentro del expediente.

Realizada esa precisión, corresponde resolver las infracciones alegadas por la entidad recurrente:

1. En el análisis del primer reclamo, corresponde establecer si efectivamente existió una aplicación indebida o errónea de los arts. 48-IV, 108 y 119 de la C.P.E. y una indebida e incorrecta aplicación de la Ley Nº 321 y el D.S. Nº 110; advirtiéndose que el recurrente sólo se limitó a indicar en el recurso interpuesto, que se hubiera aplicado de manera incorrecta la normativa constitucional y legal

referida, sin existir otro argumento técnico jurídico que justifique su reclamo, no resultando suficiente al caso, la enunciación de los arts. 108 y 119 de la C.P.E., la Ley Nº 321 y el D.S. Nº 110, porque el recurso de casación se limita a la exposición de su propia teoría y de su visión de los hechos declarados probados en la Sentencia; olvidando que la casación (sea de forma o de fondo), una vez más se asemeja a una demanda nueva "de puro derecho", en la que no sólo debe identificarse las normas vulneradas, sino, explicar en qué consiste la infracción, violación, falsedad o error en la interpretación y/o aplicación de las mismas.

2. En cuanto al reclamo efectuado por la entidad recurrente, que no se puede disponer el pago del aguinaldo a los ex servidores públicos; pues el GAM de Cobija, no cuenta con partidas presupuestarias para el efecto, por lo que se estaría violando el art. 5 la Ley Nº 2042; además, por ser prestador de servicio y consultor en línea, conforme lo establece la S.C.P. N° 1734/2012, no correspondería el reconocimiento de los derechos establecidos en la Sentencia y ratificado en el Auto de Vista.

Si bien la parte, acusa la violación del art. 5 de la citada Ley N° 2042, porque considera que no podría ejecutar gastos que no cuentan con partidas presupuestarias, para el pago de aguinaldo; la misma no identifica de qué manera se hubiera infringido la norma en su interpretación y aplicación, más aun si consideramos, que bajo el principio de verdad material y el principio de inversión de la prueba, le correspondía a la entidad pública demandada demostrar que no le corresponde el aguinaldo por ser eventual y consultor en línea, conforme afirma en su recurso, no habiendo producido ninguna prueba al respecto.

En cuanto a la S.C.P. Nº 1734/2012 de octubre de 2012 invocada en el recurso, como referencia para sustentar que no le corresponde el pago de aguinaldo, no tiene relevancia jurídica, dado que la problemática que resuelve es distinta, referida al pago de las vacaciones; por lo que el fundamento expuesto en este punto, no contiene argumento casacional.

3. Finalmente, el reclamo central de la presente controversia, sobre el pago del subsidio de frontera; al respecto corresponde precisar que el art. 12 del D.S. Nº 21137 estatuye que "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"; en merito a ello, se evidencia que, este precepto establece que el trabajador o trabajadora, independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, para beneficiarse de este subsidio, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros lineales con las fronteras internacionales, sin realizar ninguna 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 el caso de autos, se observa que la entidad demandada intentó desconocer este derecho adquirido, bajo el justificativo de que el actor sólo debería percibir lo acordado y establecido en sus contratos individuales, al ser la misma un contrato de prestación de servicios y de consultor en línea y además eventual; en efecto, es importante considerar, conforme se establece de los antecedentes del proceso, la entidad demandada al momento de contestar la demanda (fs. 93 a 94) no ofreció prueba alguna de sus argumentos, tampoco lo hizo dentro el término probatorio (fs. 112 y 113), cuando conforme al principio de inversión de la prueba, le correspondía a la entidad demandada demostrar su argumento, 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, que no aconteció en el caso de obrados.

Consiguientemente, se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las Leyes en vigencia, corresponde 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 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 Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, representado por su Alcalde Municipal Luis Gatty Ribeiro Roca, a través de sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra el A.V. Nº 272/2019 de 24 de octubre, 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 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

355

Abraham Aguilar Villalba c/ Empresa Tolin
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad o casación, de fs. 168 a 173, interpuesto por Abraham Aguilar Villalba contra el Auto de Vista N° 172/2019 de 5 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 157 a 163; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por el recurrente contra la Empresa Tolin; el Auto N° 45/2020 S.S.A.II de 10 de febrero (fs. 176), que concedió el recurso; el Auto de 20 de febrero de 2020 (fs. 185) que admitió el recurso de nulidad o casación interpuesto; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social N° 7 de la ciudad de La Paz emitió la Sentencia N° 168/2016, de 11 de noviembre, por la que declaró IMPROBADA la demanda formulada por Abraham Aguilar Villalba, de fs. 3 a 5, subsanada a fs. 7.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por el demandante de fs. 107 a 116, cumpliendo la nulidad determinada por A.S. N°276/2019 de 26 de junio, de fs. 148 a 150, fue resuelto por el A.V. N° 172/2019 de 5 de noviembre, de fs. 157 a 163, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que en su parte resolutiva declaró la ADMISIBILIDAD de la apelación presentada por Abraham Aguilar Villalba; sin embargo, en el fondo declaró IMPROCEDENTES los fundamentos expuesto en la apelación, en consecuencia CONFIRMÓ la Sentencia N° 168/2016 de 11 de noviembre.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación:

Contra el referido Auto de Vista, el demandante interpuso recurso de nulidad o casación, conforme a los siguientes argumentos:

Error “in procedendo” y falta de fundamentación del Auto de Vista, al no haberse pronunciado sobre el valor probatorio de los medios de prueba, consistente en:

1) Confesión provocada a la que no compareció la emplazada María Antonieta Bernal Vásquez y los otros 2 codemandados.

2) El acta de inspección judicial, donde el propio Juez de primera instancia percibió sensorialmente el letrero que decía Tolin, a fs. 82 vta., dice textualmente “pero podemos ver acá dice Tolin y hay una movilidad en el garaje”.

3) El informe de la oficial de diligencias, a fs. 26, que dice “me constituí en el domicilio señalado por la parte demandante en el cual se procedió a tocar el timbre del domicilio y desde la ventana se asomó la cabeza un señor a quien le pregunté por la empresa y sus propietarios y me indicó que no se encontraban”.

4) El acta de audiencia de inspección judicial realizado por el Juez 1° de Trabajo y Seguridad Social, donde el abogado “Dr. Salazar”, de la codemandada Helen Tania Santamaría Bernal, declaró espontáneamente “entiendo que el propietario o los propietarios del inmueble son los papás de la señora demandada, quienes habrían contratado los servicios del señor”, que cursa a fs. 39.

5) En la declaración espontánea realizada por Helen Tania Santamaría Bernal ante el Juzgado 1° de Trabajo y Seguridad Social, que señaló “estar en calidad de dependiente laboral de la empresa” (fs. 97), “yo he demostrado fehacientemente que mi padre es dueño de tal empresa y no mi persona, más al contrario yo solamente soy una dependiente” (fs. 98 vta.), “como dependientes de dicha empresa no tengo acceso a las pruebas oportunas para el debido descargo dentro del presente proceso” (fs. 99 vta.) y en el presente proceso figura como copropietaria (fs. 94). Vulnerando flagrantemente el principio lógico de no contradicción, es decir, “un objeto no puede ser y no ser a la vez”.

6) Recortes del periódico “El Diario” de 28 de julio y 20 de septiembre de 2015 (fs. 1-2) que señalan: “Se requieren costureros prenda acabada con urgencia se paga excelentes comisiones”, cuya referencia estipula Vivienda Obrera N° 1022, ref. 2488053-76589892.

Agrega que el Auto de Vista impugnado es arbitrario, porque carece de una descripción individual de los medios probatorios y su valoración, conforme el art. 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable por disposición del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab). Siendo que no debió apartarse a los puntos fundamentados, lo que amerita la nulidad.

Errores “in iudicando”, error de hecho en la apreciación de la confesión provocada y la inspección judicial.

Denunció que se cometió error de hecho “en la deducción probatoria”, al haber afirmado que el codemandado Marco Antonio Santamaría Bernal, representaba a efecto de la confesión provocada a todos los propietarios de la empresa Tolin, cuando no tenía poder especial para ello; además, el mismo Juez de instancia bajo el principio de inmediación, señaló que con relación a los codemandados, “no se encuentran presentes en la audiencia, por lo que en previsión a la segunda parte del art. 166 del Cód. Proc. Trab., en rebeldía de los mencionados se da por averiguados los puntos propuestos en el cuestionario correspondiente”.

Cuestionario que no han sido respondidos por los codemandantes, y que según la Juez de instancia se aplicó la segunda parte del art. 166 del Cód. Proc. Trab., que demuestra la existencia de la relación jurídico-laboral entre la Empresa Tolin y el demandante.

Asimismo, reclamó que el Tribunal de alzada no realizó una apreciación correcta de la inspección ocular, al señalar que “la parte actora refiere de forma expresa que María Antonieta Bernal, es quien le habría contratado y que contradice lo aseverado por el mismo en las literales legalizadas cursante de fs. 34 a 45 de obrados”; siendo dicha afirmación contraria al acta de audiencia de inspección judicial realizada ante el Juzgado 1° de Trabajo y Seguridad Social, a la confesión provocada donde no comparecieron los codemandados y a la confesión de Marco Antonio Santamaría Bernal, referente a la pregunta 3 del cuestionario; al informe de la oficial de diligencia que dice “me constituí en el domicilio señalado por la parte demandante en el cual se procedió a tocar el timbre del domicilio y desde la ventana se asomó la cabeza un señor a quien se le preguntó por la empresa y sus propietarios y me indicó que no se encontraban”; al acta de audiencia de inspección judicial donde el propio Juez de la causa percibió sensorialmente un letrero que dice Tolin; a la declaración espontánea falsa realizada por Helen Tania Santamaría Bernal ante el Juzgado 1° de Trabajo y Seguridad Social, aseverando que fue dependiente laboral de la empresa y que no tiene acceso a las pruebas, cuando en realidad fue copropietaria de la Empresa Tolin.

Dichos documentos evidencian la existencia fehaciente del taller de la Empresa Tolin, ubicado en la calle Castro Arguedas 1022 y que los demandados desarrollaban su actividad desde el referido domicilio.

Petitorio:

Solicitó que, el Tribunal Supremo de Justicia ANULE sin reposición el A.V. N° 172/2019 de 5 de noviembre, por no efectuar pronunciamiento alguno sobre el valor probatorio de los medios de prueba y CASE el Auto de Vista recurrido por error de hecho en la apreciación de la confesión provocada y la inspección judicial.

Contestación al recurso:

Se hace constar que, pese a su legal notificación, el recurso no fue contestado por la parte demandada.

Admisión:

Mediante Auto de 20 de febrero de 2020 (fs. 185), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación, de fs. 168 a 173, interpuesto por Abraham Aguilar Villalba, que se pasa a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Previo a resolver los fundamentos del recurso, corresponde señalar que el escenario constitucional amplió el espíritu de protección laboral, constitucionalizando determinados principios, establecidos en el art. 48-II de la Constitución Política del Estado (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”; asimismo, se establecieron las características de la irrenunciabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad de estos derechos y otras normas que tienden a proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral.

Así también, se debe considerar que la Constitución Política del Estado, instituye los principios de la administración de justicia, entre los que se encuentra la verdad material, prevista en el art. 180-I; así como el debido proceso, no sólo como principio, sino como un derecho y una garantía establecida en los arts. 115-II y 117-I de la Norma Suprema.

Bajo esta regulación constitucional y en base al análisis de los antecedentes en el caso de autos, se tiene que el recurrente Abraham Aguilar Villalba, en su escrito de impugnación, refiere que interpone recurso de nulidad o casación porque identificó en el Auto de Vista errores “in procedendo” y error “in judicando”, que buscan refutar la decisión asumida por el Tribunal de alzada.

El art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, al hacer referencia a las causales de casación, establece: "I. (…). Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

En efecto, el recurrente indicó que existieron Errores "in iudicando", error de hecho en la apreciación de los medios probatorios.

Si bien el error de hecho, se encuentra consignado como causal de casación, conforme al art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013; sin embargo, no describe el procedimiento de efectuar dicho análisis; toda vez, que por descripción doctrinaria se considera que dicho "error de hecho" tiene que ver con el cotejo de elementos de prueba que fueron asimilados por los operadores judiciales en sus decisiones, respecto del contenido objetivo de dicho medio de prueba, para verificar si se incurrió en alguna forma de tergiversación, recorte, supresión total o parcial del contenido del medio de prueba.

Así, el Tribunal de alzada en el acápite II.I. del recurso de apelación, puntos Segundo y Tercero, al momento de ingresar al análisis del agravio planteado en apelación sobre "errónea valoración de los hechos", razonó que "... conforme a la naturaleza propia del Derecho Laboral y su distinción con otras ramas del Derecho, así como su concepción desde la Constitución Política del Estado, debe ser contrastada con dos elementos: i) por una parte, con la inexcusable valoración conjunta del elenco probatorio a la que se sujeta el juzgador, así como la libre valoración de la prueba de acuerdo a los principios que informan la sana crítica, la lógica y la experiencia, sin que se encuentre sujeto a su tarifa legal, atendiendo las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo prescrito por los arts. 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab.; y por otra parte, ii) con el cumplimiento irrestricto de los principios protectivos resguardado constitucionalmente a favor de toda trabajadora o trabajador, conforme lo dispone el art. 48-II de la C.P.E.".

Pese a esta explicación argumentativa, este Tribunal de Casación encuentra que el agravio expresado por el recurrente es real, toda vez que se advierte que el Tribunal de Apelación no realizó descripción individualizada de los medios probatorios y su valoración, conforme al art. 145 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

A efecto de tener certidumbre sobre los aspectos venidos en casación corresponde señalar:

1. Sobre la confesión provocada

El recurrente identifica error de hecho en la deducción probatoria, al haber afirmado que el codemandado Marco Antonio Santamaría Bernal, representaba a efecto de la confesión provocada a todos los propietarios de la empresa "Tolin", cuando no tenía poder especial para ello; además, el mismo Juez de instancia bajo el principio de inmediación, habría señalado que con relación a los codemandados, "no se encuentran presentes en la audiencia, por lo que en previsión a la segunda parte del art. 166 del Cód. Proc. Trab., en rebeldía de los mencionados se da por averiguados los puntos propuestos en el cuestionario correspondiente".

A fs. 78 y 79 cursa el acta de audiencia de confesión provocada de cargo, en cuyo contenido se advierte que no se hicieron presentes Adán Urbano Santamaría Villa, Helen Tania Santamaría Bernal y María Antonieta Bernal Vásquez, pese a su legal notificación, prestando su confesión tan sólo Marco Antonio Santamaría Bernal, quien pese a contar con poder, este documento no le facultaba a prestar confesión provocada a nombre de los otros notificados.

No obstante haber reconocido el Juez de instancia la aplicación del art. 166 del Cód. Proc. Trab. en el acta de la confesión provocada; al momento de emitir la Sentencia dejó de lado esta norma. Los cuestionarios que debían responder Antonieta Bernal Vásquez, Helen Tania Santamaría Bernal y Adán Urbano Santamaría Villa, no fueron considerados, omitiendo aplicar la normativa que rige la confesión provocada, pretendiendo que la confesión brindada por Marco Antonio Santamaría Bernal, sea válida en virtud de contar con un poder, desconociendo el Juez de primera instancia lo establecido en el acta de audiencia de confesión provocada que cursa a fs. 78 y vta. de obrados, que en lo que interesa, manifiesta: "Que en esta audiencia es evidente que si bien el poder no tiene facultades para prestar en confesión provocada a nombre y representación de las personas citadas anteriormente por parte del apoderado; sin embargo, Marco Antonio Santamaría cuyo nombre figura en el citado testimonio también es demandado y por lo tanto, ha solicitado que pueda prestar su confesión provocada; empero las demás personas que han sido deferidas no se encuentran presentes en la audiencia, por lo que en previsión a la segunda parte del art. 166 del Cód. Proc. Trab., en rebeldía de los mencionados se da por averiguados los puntos propuestos en el cuestionario correspondiente, disponiéndose al mismo tiempo que el sobre que contiene el cuestionario de fs. 70 se aperturará a momento de dictar la sentencia, salvo que las preguntas sean también las mismas que pueda absolver el confesante, en consecuencia, vamos a seguir con esta audiencia". Determinando el juez "al 1° no es cierto, al 2° es cierto, al 3° es cierto, al 4° es cierto".

Lo reproducido, revela inobjetablemente que el juez de primera instancia dio por respondidos positivamente los cuestionarios destinados a María Antonieta Bernal Vásquez, Helen Tania Santamaría Bernal y Adán Urbano Santamaría Villa, indicando que a raíz de su inasistencia, pese a su legal notificación se aplicaría el art. 166 del Cód. Proc. Trab., aspecto que posteriormente, al emitir la Sentencia fue desconocido por la autoridad judicial; sin explicar por qué se alejó de lo determinado en el acta.

Es menester, tener en cuenta que las respuestas a las preguntas formuladas a Marco Antonio Santamaría Bernal, no fueron desarrolladas literalmente en el acta; empero en la parte final, se comprende que fueron negadas en su totalidad; aspecto que no

desvirtúa el contenido de los demás cuestionarios que ante la inasistencia son considerados como contestados positivamente, y sobre todo, el cuestionario de fs. 86 y 87, que debió ser absuelto por María Antonieta Bernal Vásquez, y que al no haber asistido a la confesión provocada, conforme al art. 166 del Cód. Proc. Trab., se tiene por respondidas las preguntas, dando constancia de la existencia de la relación laboral.

Del mismo modo se dan por ciertos los interrogatorios de fs. 88-89 correspondientes a Tania Santamaría Bernal y Adán Urbano Santamaría Villa.

2. De la inspección ocular.

Respecto al acta de inspección ocular que cursa de fs. 80 a 82, el Juez refiere que "en la audiencia de inspección ocular efectuada al inmueble donde habría trabajado, no se pudo evidenciar que el taller o fábrica hubiera estado funcionando, pues no existe indicio alguno al respecto, pese a que el demandante afirmó y señaló los ambientes en que hubiera estado funcionando el mismo, ante la rotunda negativa del apoderado demandado, en esa circunstancia se procedió a interrogar al actor, en dos oportunidades a fin de conocer quién le habría contratado para que trabaje en la empresa, la respuesta fue la Sra. María Antonieta Bernal, en una segunda oportunidad manifestó me contrató la Sra. María Antonieta", en esa misma línea, el Tribunal de alzada concluyó que "la parte actora refiere de forma expresa que la señora María Antonieta Bernal, es quien le habría contratado que contradice lo aseverado por el mismo en las literales legalizadas cursante de fs. 34 a 45 de obrados".

En el acta de inspección ocular consta que el demandado Marco Antonio Santamaría Bernal, refiere: "no existe el taller", a lo largo de todo el proceso los empleadores negaron la existencia del taller y de la relación laboral, basado en que el trabajador manifestó un nombre diferente de la persona que le contrató.

Se advierte, de lo expresado por el juez, que sólo valoró una parte del acta desconociendo otros extremos también presentes en este instrumento probatorio, entre ellos:

La inspección ocular fue realizada el 17 de febrero de 2016, luego de transcurridos dos años y siete meses, el trabajador fuera despedido de su fuente laboral; del acta se advierte que el demandante conocía con precisión la disposición de los departamentos, la ubicación del baño, garaje, etc.; además que esta inspección no cumplió de manera exacta con su objetivo, porque no ingresaron a las habitaciones y departamentos, bajo el justificativo – que nunca fue demostrado - que estos departamentos fueron dados en anticresis, reiteramos que esta afirmación no fue corroborada por prueba eficaz que dé fe de este extremo.

El juez manifestó su extrañeza, indicando "que cómo era que ahí había un taller" y luego manifestar que no existía, el demandante respondió que cuando él trabajaba existía, aspecto que podía ser corroborado por los recortes de periódico.

Además, en el epílogo de la inspección, véase fs. 82 vta., el juez indicó: "Me parece que de alguna manera estamos agotando esta inspección, nos encontramos en el pasillo hacia una parte abierta del inmueble donde ya el señor abogado demandante nos ha dado los datos del exterior del inmueble donde el señor abogado ha manifestado que nunca ha funcionado el taller que actualmente entre los ambientes donde supuestamente el señor ha trabajado, están actualmente ocupados por anticresistas, nosotros hemos evidenciado también el lugar del baño que el señor nos ha mostrado, no hemos ingresado a los ambientes, pero podemos ver acá también el letrero de la empresa que dice Tolin, hay una movilidad en el garaje, estamos en la prolongación del garaje, entonces todas estas situaciones van a hacer constar en el acta correspondiente, no habiendo más que tratar se da por suspendida la audiencia".

La inspección ocular tenía el propósito que el Juez de instancia evidencie de manera directa que en el lugar existía el taller de costura de nombre Tolin, pero el demandado que acompañó la misma, negó que ahí hubiera funcionado la empresa y que el actor en algún momento fuera trabajador; por lo que este Tribunal reitera que la inspección ocular fue realizada después de transcurridos más de dos años y siete meses de la desvinculación laboral y no se cumplió el objetivo de ingresar a las habitaciones en las que se encontraban las máquinas y otros elementos del taller, bajo el errático argumento de que los departamentos estaban habitados bajo contratos de anticresis, aspecto que no fue demostrado, porque no se expusieron los contratos de anticresis; sumando lo indicado por el propio Juez: "pero podemos ver acá también el letrero de la empresa que dice Tolin" , aspectos que dan plena fe, que en ese domicilio funcionó el taller y que el demandante fue trabajador de la empresa Tolin.

3. Del informe de la oficial de diligencias.

A fs. 26 de obrados consta el informe de la oficial de diligencias del Juzgado 7° del Trabajo de 10 de mayo de 2016, que indica: "(…)me constituí en el domicilio señalado por la parte demandante, calle Castro Arguedas N° 1022 Alto San Pedro (vivienda Obrera), procediendo a tocar el timbre, desde la ventana asomó la cabeza un señor a quien le pregunté por la empresa y sus propietarios y me dijo que no estaban, por lo que procedí a dejar el aviso judicial (…)".

Este informe, es un elemento más que da fuerza para advertir que los denunciados negaron sistemáticamente, que en esta vivienda ubicada en la Calle Castro Arguedas N° 1022 de Alto San Pedro, funcionó incluso en el año 2016 la empresa Tolin.

4. Del acta de audiencia de inspección judicial de 17 de febrero de 2016.

A fs. 39 el abogado de la codemandada Helen Tania Santamaría Bernal "Dr. Salazar", declaró espontáneamente: "...entiendo que el propietario o los propietarios del inmueble son los papás de la señora demandada, quienes habrían contratado los servicios

del señor". Esta manifestación espontánea del abogado lleva a comprender que Abraham Aguilar Villalba trabajó en la empresa Tolin, más allá de precisar quién fue la persona que lo contrató.

5. Memorial de devolución de cedulón – su contenido.

A fs. 97 y vta. en fecha 04 de agosto de 2015, Helen Tania Santa María Bernal manifiesta: "Señora juez de manera errónea he sido notificada con la presente demanda interpuesta por el Sr. Aguilar, quien asevera que mi persona es dueña de la empresa Tolin y que lo habría contratado; al respecto cabe manifestar a su probidad que mi padre el Señor Adan Santamaria Villa es el dueño de la empresa citada precedentemente y no es así mi persona (….) ya que la empresa Tolin es de propiedad del Sr. Adán Santamaría Villa (…)".

Así suma otro elemento que nace de la propia expresión de una de las demandadas en el presente proceso; Helen Tania Santa María Bernal de forma clara da fe de la existencia de la Empresa Tolín.

6. Sobre los recortes de periódico.

A fs. 1-2 cursan los recortes de periódico, que refieren: "Se requieren costureros prenda acabada con urgencia se paga excelentes comisiones", la dirección corresponde a Vivienda Obrera N° 1022 teléfonos 2488053-76589892

Estos recortes de periódico dan fe del requerimiento de costureros con experiencia, siendo la dirección vivienda Obrera N° 1022, que "coincidentemente" es la misma dirección donde el trabajador recurrente manifestó que trabajó y se desarrolló la inspección ocular, y las labores para las cuales necesitan personal coinciden con las que realizaba el demandante.

A los seis puntos desarrollados, debe sumarse que este Tribunal Supremo advierte la siguiente contradicción: los denunciados emitieron el poder de fs. 53 a 54, en calidad de propietarios de la empresa Tolín, en el que se auto identifican copropietarios de esta empresa y, contradictoriamente, a lo largo de las actuaciones contenidas de fs. 76 a 82, el apoderado – también denunciado - de manera recurrente negó la existencia del taller de costura y la ubicación de éste; además, nunca indicó si funcionaba en otra dirección; tampoco el Juez realizó actuaciones tendientes a clarificar este extremo; por lo que, merced al análisis detallado de cada elemento probatorio, se demuestra incontrastablemente que la empresa Tolin funcionó en la calle Castro Arguedas N° 1022, zona Alto San Pedro vivienda Obrera, y que la prueba aportada por la parte denunciada no enervó ni desvirtuó la existencia de la relación laboral alegada en la demanda.

Consiguientemente, del análisis integral y sistémico de los elementos de prueba cursantes en obrados, se evidencia que Abraham Aguilar Villalba fue dependiente de la empresa Tolín, habiendo sido contratado por una de las denunciadas, y es cierto lo manifestado por el trabajador en la inspección ocular, que al momento de ingresar a trabajar los trabajadores entregan su carnet de identidad; empero los empleadores no lo hacen, siendo que pueden hacerse llamar por otros nombres o apodos, si bien es cierto que no pudo identificarse con precisión quién lo contrató; empero, este elemento pierde eficacia frente a los demás elementos probatorios identificados y explicados precedentemente; esta aparente contradicción al no identificar a la persona que consideraba que tenía un nombre diferente al que conocía el trabajador; no da fe que el actor pretenda un pago de beneficios sociales, fingiendo una relación laboral que nunca existió en una empresa de nombre Tolin; pretender dar por falso este hecho carece de razonabilidad.

En tal razón, se establece que el fallo emitido por el Tribunal de alzada, 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, a lo que sumado el elemento de la sana crítica, lleva a comprender que la empresa demandada sí existió y como deducción lógica, intrínsecamente crea certidumbre que durante la gestión 2011 al 2013, durante un año y nueve meses existió relación laboral entre Abraham Aguilar Villalba y la Empresa Tolin.

No obstante, no puede este Tribunal abstraerse y considerar que el interrogatorio no absuelto en la confesión provocada, deba ser considerado en su totalidad, si bien merced a las pruebas ya analizadas se toma convencimiento de que existió la relación laboral; empero, sobre los trabajos extras por patrones, no se tiene certeza de que éstos, hubiesen sido realizados dentro de los horarios establecidos para la jornada laboral o bajo una modalidad diferente, teniendo en cuenta además que la denuncia indica que sólo se le adeuda de 4 días de trabajo del mes de julio; considerando lo manifestado por el propio trabajador, que por semana su salario era de Bs.- 1.500.-; en cuatro días de trabajo su salario sería de Bs. 857.14.; de la pretensión del denunciante se advierte que el trabajo de "patrones" suma un monto de Bs. 22.173, que no es acorde con los datos que el mismo brinda, en consecuencia no corresponde el pago sobre esta pretensión.

Por lo referido, conforme al art. 19 de la L.G.T., que dispone: "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses" y el art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, que 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".

Correspondiendo cancelar al actor desahucio por el despido injustificado; indemnización por 1 año, 9 meses y 19 días; aguinaldo por la gestión 2012 y duodécimas de la gestión 2013, doble por no haberse pagado oportunamente, y las vacaciones por estas dos gestiones, todo conforme se liquidará en la parte resolutiva del presente Auto Supremo.

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; considerando que el salario semanal percibido era de Bs. 1.500.- es decir, el salario promedio indemnizable corresponde a Bs. 6.000.-, pues de acuerdo a la demanda y que no fue desvirtuada por la parte demandada, ese era el monto que percibía el trabajador, consiguientemente se realizará el cálculo de la liquidación en la parte resolutiva.

Por consiguiente, se concluye que el Tribunal de apelación incurrió en errónea apreciación de la prueba acusada en el recurso de casación, por lo que corresponde aplicar el art. 220-IV 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., CASA el A.V. Nº 172/2019 de 5 de noviembre, de fs. 157 a 163 y deliberando en el fondo declara PROBADA en parte la demanda de fs. 3 a 5, subsanada a fs. 7, ordenándose a la empresa “Tolin”, por intermedio de sus representantes, cancelar al actor los siguientes conceptos:

Tiempo de prestación de servicios: 1 año, 9 meses y 19 días.

Sueldo promedio indemnizable Bs. 6.000.-

Desahucio	Bs.	18.000.00
Indemnización	Bs.	10.500.00
Aguinaldo gestión 2012 (doble)	Bs.	12.000.00
Aguinaldo duodécimas gestión 2013 (doble)	Bs.	6.100.00
Vacación 2012 y duodécimas 2013	Bs.	5.200.00
Salario de 3 días	Bs.	857.00
TOTAL	Bs.	52.657.00

Más la multa del 30% (D.S. Nº 28699 de 01/05/2006), a calcularse en ejecución de fallos y previa actualización del finiquito correspondiente.

No se regula el honorario de abogado, por no haber sido contestado el recurso.

Sin multa al Tribunal por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

356

Justo Kemel Torrez Sossa y otros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 3022 a 3037, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM de Cobija), mediante su apoderado Mateo Cussi Chapi y el recurso de casación de fs. 3044 a 3107 interpuesto por los demandantes Javier Peterito Colque, Rosse Mary Garrón Herrera, Saturnino Limachi Mendoza, Mirtha García Guary de Ribero, Freddy Tibubay Sabene, Dennys Baqueros Hurtado, Yeny Malala Aroca, María Cristina Medrano Córdova, Estefanía Cruz Carmona, Norberta Mamani Villca, Vivian Pimentel Arteaga, Esteban Tacana Maemo, Neusa Tananta Miranda, Carlos Fernando Quispe, Gertrudis Quisbert Salinas, Esperanza Juanita Zapata Gómez, José Jiménez Garcías, Luggelida Velasco Beyuma, José Felipe Caro Huarachi, Olivia Cruz de Paco, Robert Sosa Paz, Luciana Arauz Escobar, Keila Ruiz Palacios, Martha Condori Crispín, Osmal Alpire Reyes, Rosendo Terrazas Chonono, Fernando Muñoz Loras, Yely Humaza Méndez, Juan Lurici Puro, Hortencia Canamari Cartagena, Ciro Justiniano Gonzáles, Federico Espinoza Marobo, Adita Ubano Tananta, Charles Santos Espinoza Moreno, Pedro Tabares Rojas, Laura de la Barra Ergueta, Luis Ardell Rodríguez Yamal, Marlon Bello Nakashima, Miguel Moye Moye, Herlin Vargas Cuéllar, Ademir Guanacoma Gustañer, Geraldine Freitas Roca, Sandra Lurici Rivas, María Agustina López Ágreda, Teresa Flores de Achacollo, José Luis Suárez Hurtado, Dilo Toledo Burgos, Ena Rodríguez Gualua, Douglas Hurtado Flores, Rubén Quispe Ponce, Eduardo Vaca Pedraza, Cerlans Ayala Cruz, Rita Vélez Góngora, Pedro Vargas Gualasua, Carlos Tudela Cayuba, Amelia Mercier Ubano, Alonzo Vélez Aguilera, María Queteguari Villarroel, María Elena Pérez Ruiz, Oscar Galindo Ramírez, Roció Ménez Tibubay, Brigitte Klysmerin Winder Philco, Edivania Melena Tuesta, Policarpio Llampa Pérez, Skarleth Sakata Ramírez, María Francisca Borja Lima, Patricia Antonia Ubano Tananta, Virginia Álvarez Carrillo, Rosalin Pinheiro Ayala, Rosela Mosqueira Cartagena, Bander Beyuma Ruiz, Ronald Roque Baqueros, Cristina Ortega Canaviri, Ribeliño Mamio Pidio, Miriam Saravia Paredes, Carmela Puño Vergara, José Méndez, Roberto Gualberto Yapu Coquehuanca, Crisanto Cordero Medina, Waldo Ojopi Mocoro, Edguin Nay López, Ulgrid Héctor Uzquiano Alipaz, Fausto Callizaya Mayta, Diana Rodríguez Vásquez de Da Silva, Herminio Ríos Ysita, Roberto Bráñez Rojas, Pedro Sobrinho Gaona, Erasmo Paco Taco, Yiemy Miguel Paco Cruz, Félix Mario Soto Sancalli, Reinaldo Gonzáles Álvarez, José Carlos Méndez Yosa, Deibichi López Sánchez, Hilarión Salvatierra Gonzáles, Nando Pérez Maniguary, Jaime Fernández Novoa, Freddy Pérez Maniguari, Luis Ramírez Opimi, Nelly Villamar Rimba, Maricela Lurici Yumacales, Pedro Cejas Molina, Emilio Contreras Zacarías, Jorge Yoel Tacana Cortez, Marcelino Mamani Loza, Danielito Tateishi, Ena Musumbita Ramírez, Carlos Aguada López, Bernardo Mendoza Mamani, Jaime Hurtado Flores, Edwin Domínguez Balcazar, mediante sus apoderados y demandantes Justo Kemel Tórrez Sossa, Jorge Alberto Chao Cuadiay y Elvira Gonzales García del Sindicado de Trabajadores Municipales del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC), ambos contra el Auto de Vista N° 14/2020 de 13 de noviembre de 2019 de fs. 2994 a 3010, 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 contra el GAM de Cobija; el Auto de 17 de febrero de 2020, que concedió los dos recursos (fs. 3115); el Auto Supremo de 9 de marzo de 2020 (fs. 3126), por el que se declaró admisible los recursos de casación; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de derechos laborales a demanda de los Trabajadores Municipales del GAM de Cobija, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 187 017 de 25 de abril de 2017, de fs. 2502 a 2508, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 1816, PROBADA en parte la excepción perentoria de prescripción e IMPROBADA la excepción de pago, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de los Trabajadores Municipales del GAM de Cobija, el detalle inserto en la Sentencia, por concepto de subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, tanto los Trabajadores Municipales del GAM de Cobija; con la entidad demanda, interpusieron recurso de apelación, de (fs. 2511 a 2643) y (2681 a 2686) respectivamente, que fue resuelto por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante

A.V. N° 14/2020 de 13 de noviembre, de fs. 2994 a 3018, que CONFIRMÓ el Auto interlocutorio definitivo de 24 de febrero de 2017 y REVOCÓ la Sentencia Nº 187 017 de 25 de abril de 2017, declarando PROBADA en parte la demanda, PROBADA en parte la excepción de prescripción, sin costas, debiendo el municipio demandado cancelar los derechos aprobados conforme a la liquidación detallada en el Auto de Vista.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, ambas partes formularon recursos de casación, de acuerdo al siguiente detalle:

1.- Recurso de casación de fs. 3022 a 3037, interpuesto por el GAM de Cobija por intermedio de su apoderado Mateo Cussi Chapi:

1.- La violación del art. 108 de la 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 rigieron los trabajadores municipales.

2.- Acusó que el Tribunal de Apelación no aplicó el art. 235 de la C.P.E., que son obligaciones de las servidoras y servidores públicos, cumplir la Constitución y las Leyes; que esta normativa, indica que los servidores públicos cualquiera que fuere su modalidad de contratación deben cumplir con sus responsabilidades de manera eficiente, lo que no ocurrió por parte de los trabajadores, que esta normativa debió ser aplicada también por el Tribunal de apelación por la mala aplicación de normas y Leyes como la Nº 1178, Ley Nº 2027, Ley Nº 2341 y la Ley Nº 2042.

3.- Señala también que, el Tribunal de alzada ha infringido y vulnerando los arts. 4 y 5 de la Ley Nº 2042 y D.S. Nº 28421 modificado por el D.S. Nº 29565, por que el art. 5 de la Ley Nº 2042 de 21 de diciembre de 1999, 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; además, que se ha infringido y violado los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027, que de realizarse el pago al actor generaría responsabilidad administrativa y penal.

Presenta un detalle de cada afiliado al Sindicato de Trabajadores Municipales de Cobija, usando los siguientes argumentos:

No se valoró los contratos correctamente, debido a que son netamente administrativos, por lo cual se someten a las clausulas referidas; en consecuencia, si bien no se insertó el denominativo en las boletas de pago, éstas no refieren de ninguna manera, que se incumplió el pago por el subsidio de frontera.

En la Sentencia se determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, aspecto que es atentatorio, por lo que debió aplicarse la presunción que un contrato de personal eventual, en la modalidad de consultoría en línea no está sometido a las normas laborales, desconociéndose la S.C. Nº 0605/2004-R de 22 de abril y el A.S. Nº 266/2014 de 5 de diciembre de 2014.

Los vocales en el Auto de Vista resuelto, mencionan que se liquidará conforme a las pruebas aportadas y que el GAM de Cobija en la etapa probatoria, hizo conocer los contratos suscritos con los demandantes, que son administrativos permitidos por la Leyes Administrativas, contratos suscritos de mutuo acuerdo, con un tiempo determinado de servicios, por lo que el pago es conforme a lo pactado, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

Las pruebas que se acompañaron a la demanda son designaciones temporales que no hacen más que determinar, como deben desenvolverse conforme a su contrato previsto por normas administrativas y que no están amparados por la Ley General del Trabajo; además, que los derechos de los trabajadores prescriben por no haber reclamado en su tiempo o plazo, conforme señala el art. 1510-2 del Cód. Civ., por lo que determinaron erróneamente el pago de subsidio de frontera.

Los contratos pactados con los Trabajadores Municipales del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija son específicos, por lo que no correspondía el pago del subsidio de frontera; sino, conforme lo pactado en el contrato; además que el art. 519 del Cód. Civ. refiere que el contrato tiene fuerza de Ley entre partes

Refiere que en materia laboral las pruebas son las que mandan y no se puede presumir como en materia penal y que en los contratos suscritos se estipula que no gozara del subsidio de frontera, por lo que el Tribunal de apelación resolvió erróneamente otorgar dicho derecho.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en la forma y 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.

2.- Recurso de casación en el fondo de fs. 3044 a 3107, interpuesto por los demandantes por intermedio de sus apoderados Justo Kemel Tórrez Sossa, Jorge Alberto Chao Cuadiay y Elvira Gonzales García del Sindicado de Trabajadores Municipales del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC):

1.- Acusarón de mala interpretación y aplicación errónea de la Ley, al haberse declarado probada en parte la excepción de prescripción de los demandantes Robert Sossa Paz, Cerlans Ayala Cruz, Alonzo Vélez Aguilera, Oscar Galindo Ramírez, Roberto Gualberto Yapu Choquehuanca, Edwin Nay López, Ulgrid Héctor Uzquiano Alipaz, Herminio Ríos Ysita, Erasmo Paco Taco, Reinaldo Gonzales Álvarez, Hilarión Salvatierra Gonzales, Luis Ramírez Opimi, Maricela Lurici Yucamales, Pedro Cejas Molina, Emilio Contreras Zacarías, Bernardo Mendoza Mamani, Jaime Hurtado Flores y Edwin Domínguez Balcázar, aplicando sobre ellos el art. 120 de la L.G.T. de 8 de diciembre de 1942 (L.G.T.), haciendo inaplicable este articulo conforme estableció el art. 48-IV de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), al no haber sido despedidos, retirados, ni removidos de sus cargos, por lo que el Tribunal de apelación al haber resuelto que la imprescriptibilidad aplica desde febrero de 2007, violó el derecho al debido proceso.

2.- Refieren que existe errónea apreciación y aplicación de la Ley, al no considerar el art. 48 de la C.P.E., que 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.”, por lo que al haber considerado el pago de Derechos Laborales desde el año 2007, ha infringido la C.P.E., coartando de esa forma el derecho a exigir la integridad de sus derechos laborales.

Alega que se ha infringido la previsión contenida en el art. 160 del Cód. Proc. Trab., debido a que el Juez de primera instancia conminó a la entidad demandada, emita certificados de trabajo de cada uno de los demandantes y al no cumplir esta obligación procesal se debió establecer la presunción de certidumbre a favor de los demandantes, aspecto que no fue determinado de esa forma.

Se infringió el art. 166 del Cód. Proc. Trab., debido a que en la confesión provocada la entidad demandada, mediante su apoderado, lo único que ha referido es “desconozco al respecto”, por lo que debió declararse probados los puntos propuestos en el interrogatorio, circunstancia que no ocurrió en la primera instancia.

Presentan un detalle respecto de la vulneración de derechos a cada uno de los demandantes, refiriendo:

Todos los actores siguen trabajando en el GAM de Cobija, por lo que corresponde el pago de todos sus derechos laborales del 20% del subsidio de frontera, conforme estableció la demanda.

El Auto de Vista recurrido no valoró correctamente la prueba aportada por los actores, por lo que se realizó de manera errónea las liquidaciones de varios de los demandantes, infringiéndose la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 y el art. 159 del Cód. Proc. Trab.

Contestación a los recursos

Por memorial de fs. 3113 a 3114, los actores por medio de sus apoderados Justo Kemel Tórrez Sossa, Jorge Alberto Chao Cuadiay y Elvira Gonzales García, como apoderados del Sindicato de Trabajadores Municipales del GAM de Cobija, contestaron el recurso de casación, indicando que no existe violación de los arts. 108 y 235 de La Constitución Política del Estado, no existe violación del art. 4 y 5 de la Ley Nº 2042 y D.S. Nº 28421 modificado por el D.S. Nº 29565, que de cada uno de los demandantes realiza afirmaciones vagas y sin ningún respaldo jurídico, solo se limita a señalar que los contratados tenían contratos de servicio o eran consultores, cuando realidad jurídica es otra, debido a que los demandantes se encuentran al amparo del D.S. Nº 0521 de 26 de mayo de 2010, por lo que al carecer de fundamento, debe declararse infundado el recurso de casación.

Por parte del GAM de Cobija no se cuenta con la contestación al recurso de casación de los demandantes.

Admisión

Por Auto N° 62/2020 de 17 de febrero de 2020 de (fs. 3115), se concedieron ambos recursos y mediante Auto Supremo de 09 de marzo de 2020 (fs. 3126), se declaró admisibles ambos recursos de casación, que se pasan a resolver:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos de los recursos de casación y analizados los mismos, se tienen las siguientes consideraciones:

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”.

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 Tribunal Supremo de Justicia ha emitido jurisprudencia sobre este hecho, entre lo cual el A.S. Nº 61 de 01 de marzo de 2013, 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. Nº 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. N° 21137 en su art. 12, es un pago obligatorio a los funcionarios públicos y privados 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 efectuado para el efecto, norma que además ha sido declarada constitucional, mediante la S.C. N° 68/04 de 13 de julio de 2004.

Resolución del caso concreto:

En base a la doctrina aplicable y a los argumentos de las partes recurrentes, se pasa a resolver los recursos de casación de fs. 3022 a 3037 y de fs. 3044 a 3107, de acuerdo a las siguientes consideraciones:

III.1.- Recurso de casación de fs. 3022 a 3037, interpuesto por el GAM de Cobija por intermedio de su apoderado Mateo Cussi Chapi.

1.- En cuanto a la acusada violación del art. 108 de la C.P.E.; esta norma en sus numerales 1 y 2, señala: "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 demandada, ahora recurrente, no establece en forma específica qué precepto hubiese 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, 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 su representante, no formuló ninguna impugnación específica sobre disposición legal qué hubiese sido incumplida o que parte del razonamiento del Tribunal que resolvió la apelación, fuere contraria 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. 235 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 los demandantes habrían incumplido sus responsabilidades en el GAM de Cobija y que el Tribunal de apelación realizó una mal aplicación de normas; sin especificar qué fundamentos en el Auto de Vista, asumido por el Tribunal de alzada, violó la obligación de las servidoras y los servidores públicos de cumplir la Constitución y las Leyes o de qué forma fue mal aplicada la norma o de qué forma se omitió este precepto 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.

Respecto a que el Auto de Vista recurrido es perjudicial y dañino economía del GAM de Cobija, 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio 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.

3.- Por otra parte, sobre la violación de los art. 4 y 5 de la Ley Nº 2042 y del D.S. Nº 28421 modificado por el D.S. Nº 29565 y el art. 6 de la Ley Nº 2027, de la revisión de obrados se tiene que habiéndose establecido en la causa, que los demandantes se encuentran amparados por la Ley General del Trabajo y que los contratos suscritos no se ajustan a lo establecido en el art. 6 de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999, con excepción de algunos por lo que se detallaran individualmente, pero que la mayoría se encuentran al amparo del art. 1 de la Ley Nº 321 de 20 de diciembre de 2012, que 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 ese contexto se debe tener claro que la Ley Nº 321, protege a los trabajadores municipales, por lo cual esa protección fue aplicada correctamente por los tribunales de instancia.

Con referencia a la segunda parte del punto 3 donde se detalla el fundamento del por qué no corresponde el subsidio de frontera a cada afiliado al Sindicato de Trabajadores Municipales del GAM de Cobija, se resolverá más adelante y de forma conjunta con el recurso de casación de los actores, pero se aclara que independientemente que un trabajador municipal, este o no regulado en su relación de dependencia, bajo la normativa de la Ley General del Trabajo o de las Normas que regulan las relaciones laborales de los servidores públicos, entre ellos los Municipales, todos los que trabajan dentro los 50 km lineales de las fronteras internacionales, son acreedores al beneficio del pago del subsidio de frontera.

2.- Recurso de casación en el fondo de fs. 3044 a 3107, interpuesto por los demandantes por intermedio de sus apoderados y demandantes Justo Kemel Tórrez Sossa, Jorge Alberto Chao Cuadiay y Elvira Gonzales García del Sindicado de Trabajadores Municipales del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC):

1.- Para resolver el reclamo efectuado en este punto, respecto a la excepción de prescripción EN PARTE de Robert Sossa Paz, Cerlans Ayala Cruz, Alonzo Vélez Aguilera, Oscar Galindo Ramírez, Roberto Gualberto Yapu Choquehuanca, Edwin Nay López, Ulgrid Héctor Uzquiano Alipaz, Herminio Ríos Ysita, Erasmo Paco Taco, Reinaldo Gonzales Álvarez, Hilarión Salvatierra Gonzales, Luis Ramírez Opimi, Maricela Lurici Yucamales, Pedro Cejas Molina, Emilio Contreras Zacarías, Bernardo Mendoza Mamani, Jaime Hurtado Flores y Edwin Domínguez Balcázar, se debe tener en cuenta que 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 ellas"; pero, tomando en cuenta que a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, por mandato de su art. 48-IV los beneficios y derechos sociales son imprescriptibles, siendo de aplicación preferente la Constitución ante otra disposición normativa, conforme dispone el art. 410-II de esta Ley Fundamental; por lo que, antes de la vigencia de la actual Norma Suprema, que data del 7 de febrero de 2009, se daba aplicación a la normativa señalada el art. 120 del sustantivo laboral, en ese entendido, la lógica jurídica y la jurisprudencia determinó que en los casos en que el cómputo de los 2 años se hubiese 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 L.G.T. y el art. 163 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.); pero si este cómputo de 2 años no llegó a concluir antes de la vigencia de la Constitución vigente, este plazo se interrumpe por mandato de la Constitución, que determina la imprescriptibilidad de estos derechos, afirmando y sentando esta posición los AA.SS. Nos. 302 de 22 de agosto de 2012 y 334 de 28 de agosto de 2012, de la Sala única de esa gestión, entre otros Autos Supremos que siguieron esa línea, señalando el primero que: "En referencia a la extemporaneidad de la demanda, toda vez que se habría consolidado la prescripción en la gestión 2010, cabe señalar previamente, que producida la desvinculación entre el trabajador y su empleador de forma anterior a la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, independientemente que dicha desvinculación se haya originado de forma intempestiva por despido o por retiro voluntario del trabajador, queda aperturado el cómputo del plazo de 2 años establecido por el art. 120 de la Ley General del Trabajo, en concordancia con el art. 163 de su Decreto Reglamentario, para reclamar las acciones y derechos fruto de la relación laboral. Sin embargo, si el cómputo del plazo de los 2 años no llegó a su término antes de la vigencia de la C.P.E. de 7 de febrero de 2009, dicho plazo se interrumpe en cumplimiento a lo dispuesto por el parágrafo IV de su artículo 48, que dispone '....los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles... ; es decir que por mandato de la Ley Suprema del ordenamiento Jurídico boliviano, siendo que la misma goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, al encontrar contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el art. 120 de la L.G.T. y 163 de su Decreto Reglamentario, debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado"

En este orden de ideas, en el marco de la razonabilidad y lo considerado precedentemente, al haber entrado en vigencia la C.P.E. el 7 de febrero de 2009, estando previsto en el art. 120 del sustantivo laboral, la prescripción de los derechos de esta Ley,

un término de 2 años a partir de su nacimiento, si este término no se cumpliere antes de entrar en vigencia la nueva Constitución, se interrumpe para dar aplicación a la imprescriptibilidad establecida en nuestra norma suprema.

Por lo que, debe entenderse que los derechos sociales nacidos antes del 7 de febrero de 2007 -dos años antes de la vigencia de la actual Constitución, de 7 de febrero de 2009- se extinguen conforme a lo establecido en el art. 120 de L.G.T.; en el caso de autos, se advierte que el Tribunal de apelación realizó de forma detallada, una correcta valoración e interpretación del art. 120 de la L.G.T. y art. 48-IV de la C.P.E., en consecuencia, debe mantenerse incólume la determinación asumida y el cálculo para el subsidio de frontera por el tiempo de servicio referente a la prescripción, detallado en planilla de liquidación del A.V. Nº 14/2020 de 13 de noviembre; no existiendo la vulneración a la normativa aludida, no encontrándose fundada la infracción acusada en este punto; aclarando, que para el trabajador Robert Sossa Paz, en Auto de Vista recurrido se determinó que no correspondía la prescripción debido a que la entidad demandada no opuso la excepción de prescripción respeto a este trabajador, por lo que sería impertinente referirnos al mismo.

2.- Respecto a la errónea apreciación y aplicación de la Ley, art. 48-IV de la C.P.E., se explicó ampliamente la aplicación de este artículo en el punto anterior.

Con referencia al art. 159 del Cód. Proc. Trab., que refiere: “Son documentos: los escritos, escrituras, certificados, planillas, libros de la empresa o del sindicato tarjetarios, copias, impresos, planos, dibujos, fotografías, radiografías, sobres de pago, cheques, contraseñas cupones, etiquetas, telegramas, radiogramas, informes y, en general, todo objeto que tenga carácter representativo o declarativo”, arts. 159, 166 y 202 inc, a) del Cód. Proc. Trab., se tiene que la entidad demandada, se limitó a señalar de manera general, que no valoraron la prueba adjunta a la demanda de todos los actores; 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 explicados 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 acoger este punto del recurso de casación, porque no se cumplió con la técnica recursiva al efecto.

Respecto al art. 160 del Cód. Proc. Trab. que refiere: “Cuando el demandado se niega a presentar algún documento solicitado por la otra, el Juez lo conminará a exhibirlo, bajo la alternativa de presunción de certidumbre” y el art. 166 del Cód. Proc. Trab. que establece: “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”, normas que alegaron que no se aplicaron; se debe tomar en cuenta, para este efecto, el art. 180-I de la C.P.E. previene que: “La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez”.

En tal sentido, debemos establecer que la valoración de la prueba constituye una atribución privativa de los Juzgadores de instancia, más aún si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario, debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme previene el art. 158 del Cód. Proc. Trab.; a ello, es preciso también establecer que, en su sentido procesal, la prueba es un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados.

En el ejercicio de ésta atribución, las pruebas producidas deben ser apreciadas por los Jueces, de acuerdo a la valoración que les otorga la Ley, esto es lo que en doctrina se denomina el sistema de apreciación legal de la prueba, puesto que el valor probatorio de un determinado elemento de juicio, está consignado con anticipación en el texto de la Ley; o, la apreciación de los medios probatorios debe efectuársela de acuerdo a las reglas de la sana crítica, que constituye una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción.

Couture nos ilustra que las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano en las que intervienen las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del Juez, es decir, con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas; y en materia laboral, se debe valorar también lo establecido en el art. 150 del Cód. Proc. Trab. que 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 base a todo lo ampliamente explicado el Tribunal de apelación resolvió de forma adecuada en base a toda la prueba aportada por los actores en el proceso y resguardando la inversión probatoria.

Resolviendo la segunda parte del punto 3 del recurso de casación de la entidad demandada y recurrente y el punto PRIMERO del recurso de casación de los actores se pasa a resolver de la siguiente manera:

Justo Kemel Tórrez Sossa.

El GAM de Cobija alegó “que este actor trabajó bajo la modalidad de prestación de servicio, contratado para un trabajo específico y por un tiempo determinado”.

El actor alegó que la liquidación realizada por el Tribunal de Apelación fue realizada correctamente.

Al respecto, de la revisión de los antecedentes se tiene que el Tribunal de Apelación en base a la prueba aportada (fs. 19 a 26), se establece que el trabajador se encuentra amparado por el art. 1 de la Ley Nº 321 de 20 de diciembre de 2012 y que los contratos suscritos no se ajustan a lo establecido en el art. 6 de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999, por lo que se realizó una correcta valoración y conforme a derecho respecto a este trabajador.

Javier Peterito Colque.

El GAM de Cobija alegó, que el Auto de Vista recurrido no brinda seguridad jurídica, debido a que otorgó el pago de subsidio de frontera, en base a contratos administrativos y esto atenta contra los intereses económicos de la institución.

Por su parte el actor manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses cuando lo correcto era 10 meses.

Se debe tomar en cuenta 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.

De los antecedentes del proceso se evidencia que el actor trabajó en el mantenimiento de plazas y jardines del municipio de Cobija y que la liquidación realizada por el Tribunal de apelación referente a los años 2012, 2013, 2014 y 2015 es correcta; sin embargo, referente al año 2016 se debe realizar una nueva liquidación toda vez, que a fs. 1985 a 1986 se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 651/2016 de 01 de de septiembre de 2016, en el cual, la Cláusula sexta, estableció el plazo de prestación de servicio, que es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses de la gestión 2016, que se detalla en la planilla de liquidación.

Rosse Mary Garrón Herrera

El GAM de Cobija alegó, que la actora es consultora en línea y que se encuentra al margen de las normas laborales.

Por su parte la actora manifestó que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación del pago del subsidio de frontera.

El art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, no hace distinción respecto a la condición del trabajador, el subsidio de frontera 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 adquirido por el solo hecho de prestar sus servicios dentro del límite impuesto, 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, por consiguiente el Tribunal de apelación determinó de forma correcta el pago del subsidio de frontera a favor de esta funcionaria.

Saturnino Limachi Mendoza

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo que determinó un tiempo y servicio específico, por lo que no correspondía el pago del subsidio de frontera.

Por su parte el actor manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses cuando lo correcto era 10 meses.

De los antecedentes del proceso se evidencia que el actor trabajo en el mantenimiento de plazas y jardines del municipio de Cobija y que la liquidación realizada por el Tribunal de apelación del año 2014 al 2015 es correcta; sin embargo, referente al año 2016 se debe realizar una nueva liquidación toda vez, que a fs. 1991 a 1992, cursa el contrato de prestación de servicio Nº 677/2016 de 01 de septiembre de 2016, en el cuál la Cláusula sexta establece el plazo de prestación de servicio es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detalla en la planilla de liquidación.

Mirtha García Guary de Ribero

El GAM de Cobija alegó, que en Sentencia se determinó el pago del subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmo, lo cual es atentatorio a los intereses económicos del GAMC.

La actora manifestó, que la liquidación realizada en el Auto de Vista fue realizada correctamente.

Al respecto, es necesario 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, el subsidio de frontera está establecido conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga, en el presente caso el Tribunal de Apelación determino correctamente el pago del mismo, más aun si la parte demanda no ha desvirtuado los argumentos de la demanda respecto de esta actora.

Freddy Tibubay Sabene

El GAM de Cobija alegó, que no se planteó recurso de casación respecto a este trabajador.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de julio de 2015, prestando sus servicios manuales y que el Tribunal de apelación, solo considero los contratos administrativos acompaños como prueba, para excluir su derecho al subsidio de frontera, que nunca fue personal eventual o administrativo.

El Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 41 a 44 y 1997 a 2000 consistente en boletas de pago y de contrato administrativo Nº 0203/2015 de 01 de julio, en la Cláusula sexta establece el plazo de 01 de julio a 31 de agosto de 2015 y contrato administrativo Nº 369/2016 de 01 de septiembre, en la Cláusula octava estipuló de 01 de septiembre hasta el 30 de noviembre de 2016; pero, erróneamente determino negar el subsidio de frontera, sin considerar que 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste, el contrato de trabajo que se suscriba o el tiempo de trabajo realizado, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera, en la gestión 2015 por 3 meses (contrato de fs. 1997 a 198 y papeleta de pago fs. 44) y de la gestión 2016 en 3 meses (contrato de fs. 1999 a 2000).

Dennys Baqueros Hurtado

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determino el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo cual es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo, por lo que no se encuentra amparado por la Ley Nº 321 de 20 de diciembre de 2012.

Por su parte el actor manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses cuando lo correcto era 10 meses.

De los antecedentes del proceso se evidencia que el actor hasta la fecha de presentación de la demanda cumplió las funciones ayudante y servicios manuales, mantenimiento de vías con asfalto calles y avenidas de la ciudad de Cobija y que la liquidación realizada por el Tribunal de apelación del año 2010 a 2013 y de 2014 a 2015 es correcta; sin embargo, referente al año 2016 se debe realizar una nueva liquidación toda vez, que a fs. 2002 a 2003 se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 416/2016 de 01 de septiembre de 2016, en el que la Cláusula sexta, establece el plazo de prestación de servicio es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y se otorgar el derecho de subsidio de frontera de 4 meses del año 2016, que se detalla en la planilla de liquidación.

Yeny Malala Aroca

El GAM de Cobija alegó, que la trabajadora fue contratada en base a contrato administrativo que determinó un tiempo y servicio específico, por lo que no correspondía el pago del subsidio de frontera, velando también los intereses del Estado.

Por su parte la actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses cuando lo correcto era 10 meses.

De los antecedentes del proceso se evidencia que el actor hasta la fecha de presentación de la demanda cumplió las funciones de ayudante y servicios manuales, mantenimiento de vías con asfalto calles y avenidas de la ciudad de Cobija y que la liquidación realizada por el Tribunal de apelación del año 2010 a 2013 y de 2014 a 2015 es correcta y conforme al art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985; sin embargo, referente al año 2016 se debe realizar una nueva liquidación toda vez, que a fs. 2006 a 2007 se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 0438/2016 de 01 de septiembre de 2016, en el que la Cláusula sexta establece el plazo de prestación de servicio es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detalla en la planilla de liquidación.

María Cristina Medrano Córdoba

El GAM de Cobija alegó, que la trabajadora fue contratada en base a contrato administrativo que determinó un tiempo y servicio específico, por lo que no correspondería el pago del subsidio de frontera, violando el art. 6 de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999.

La actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2010 al 2012, debido a que solo se determinó 8 meses y 27 días, correspondiendo determinar 24 meses para el pago de subsidio de frontera.

De los antecedentes del proceso se evidencia que la actora hasta la fecha de presentación de la demanda cumplió las funciones en limpieza y mantenimiento de alcantarillado sanitario y drenajes fluviales en la ciudad de Cobija y que la otorgación del subsidio de frontera es correcta y conforme al art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985; así también, la liquidación realizada por el Tribunal de apelación del año 2013 a 2015 y 2016 es correcta; sin embargo, referente a lo reclamado por la actora del año

2010 al 2012, corresponde acoger el argumento vertido en el recurso de casación, toda vez que a fs. 66, se tiene la documental concerniente a un certificado de trabajo de 16 de octubre de 2014, emitido por la Directora de Recursos Humanos del GAMC, en el que se detalla el tiempo de trabajo realizado; por consiguiente se debe realizar una nueva liquidación, tomando en cuenta esta prueba referida, modificando la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera de 2 años y 9 meses de la gestión 2010 a la 2012, que se detallan en la planilla de liquidación.

Estefanía Cruz Carmona

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo que es atentatorio, debido a que la actora fue contratada como consultora en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito.

Por su parte la actora manifestó que se realizó una correcta liquidación por el Tribunal de apelación.

Al respecto, es necesario considerar que las determinaciones que asume la administración de justicia, se encuentran sujetas a normativa vigente y no pueden causar daño a la estabilidad económica de la institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, el subsidio de frontera está establecido conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga, por lo que este Tribunal considera que el Tribunal de Apelación determino correctamente el pago del subsidio de frontera, más aun si la entidad demanda no ha enervado los argumentos de la demanda de la actora.

Norberta Mamani Villca

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determino el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmo, que debió aplicarse la presunción de que la trabajadora presto sus servicios como consultora en línea y por un plazo fijo, que de los contratos acompañados se demostró que no se encuentra al amparo de la Ley Nº 321; sino, bajo la norma de contrataciones menores.

Por su parte la actora, refirió que es correcto el reconocer el derecho de subsidio de frontera, sin embargo se cometió un error al realizar la liquidación de derecho, debido a que el monto para la liquidación debe ser sobre la base de 2.200 bolivianos.

Al respecto, es necesario considerar que las determinaciones que asume la administración de justicia, se encuentran sujetas a normativa vigente y no pueden causar daño a la estabilidad económica de la institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, el subsidio de frontera está establecido conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga, corresponde que el Tribunal de Apelación hubiese determinado correctamente el pago del subsidio de frontera, más aun si la parte demanda, no ha enervado los argumentos de la actora; sin embargo, de las documentales a fs. 156 a 158 que son papeletas de pago, se advierte que la actora percibía un sueldo de 2.200 bolivianos en las gestión 2013, 2014 y 2015, por lo que corresponde acoger el argumento del recurso de casación y realizar una nueva liquidación en la que se tenga como base el sueldo de 2.200 Bs. para el cálculo del subsidio de frontera.

Vivian Pimentel Arteaga

El GAM de Cobija alegó, que la trabajadora fue contratada en base a contrato administrativo que determina un tiempo y servicio específico, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera y de hacerlo se estaría violando el art. 6 de la Ley Nº 2027 y el D.S. Nº 0181 normas SABS.

Por su parte la actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses cuando lo correcto era reconocer 10 meses de subsidio de frontera.

De los antecedentes del proceso se evidencia que la actora hasta la fecha de presentación de la demanda, cumplió las funciones en manteamiento de alcantarillado de la ciudad de Cobija, conforme se evidencia de fs. 2029 a 2030, que en la Cláusula sexta se establece que prestara sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Esteban Tacana Maemo

La entidad recurrente alegó, que no corresponde el subsidio de frontera, debido a que el actor no es funcionario público, ni trabajador permanente, que la partida presupuestaria no contempla por separado este subsidio.

Por su parte el actor manifestó que no se realizó una correcta liquidación, que se debe tomar como fecha de inicio de trabajo el 14 de noviembre de 2010 y que de la gestión 2016 solo se hizo la liquidación de 2 meses, cuando lo correcto es 10 meses.

Respecto al subsidio de frontera que se encuentra en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que establece que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga por lo que el Tribunal de Apelación, determino correctamente el pago del subsidio de frontera; respecto a la errónea liquidación, el Tribunal de apelación determino calcular el subsidio de frontera desde enero de 2012 a diciembre de 2015, en base a la prueba de fs. 167 a 174, por lo que realizó la liquidación de forma correcta respeto a esas gestiones.

Los antecedentes del proceso evidencian que el actor, hasta la fecha de presentación de la demanda, cumplió las funciones en manteamiento de plazas y jardines del municipio de Cobija, conforme se evidencia de fs. 2033 a 2034, que en la Cláusula sexta se establece que prestará sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Neusa Tananta Miranda

La entidad recurrente alegó, que la actora trabajó en base a contrato administrativo, que en la Sentencia determino el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo cual es atentatorio, debido a que la trabajadora, es consultora en línea a plazo fijo y no se encuentra amparada por la Ley Nº 321, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

La actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses, cuando lo correcto era 10 meses.

Se debe aclarar que el subsidio de frontera se encuentra previsto en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que establece que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga, por lo que el Tribunal de Apelación determino correctamente el pago del subsidio de frontera; y respecto a la errónea liquidación de la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2038 a 2039 en la Cláusula sexta se establece que prestará sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Carlos Fernando Quispe

La entidad recurrente alegó, que el actor trabajó amparado en un contrato administrativo de prestación de servicios, por lo que se encuentra al margen de la Ley General del Trabajo y que el pago de subsidio de frontera se lo realizó conforme al convenio.

El actor manifestó, que no se realizó una correcta liquidación del año 2015, que debe efectuarse sobre el sueldo de 2.600 Bs. y sobre la gestión 2016, debe otorgar el subsidio de frontera sobre toda la gestión y no únicamente de 2 meses.

Sobre el subsidio de frontera corresponde aclarar que, se encuentra prescrito en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que establece que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga, por lo que el Tribunal de Apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto a la errónea liquidación de las gestiones 2015 y 2016; se evidencia, que a fs. 183 se tiene boleta de pago del mes de septiembre de 2016, en el cual se determina como sueldo la suma de 2.600 Bs., relacionado con las documentales a fs. 2040 a 2041 en el que se tiene contrato de trabajo Nº 608/2015, que en la Cláusula sexta determinó el plazo de servicios de 16 de septiembre a 31 de diciembre de 2015, por lo que corresponde se modifique la liquidación, de 15 de enero a 15 de septiembre de 2015, sobre la base de 2.200 Bs. y de 16 de septiembre a 31 de diciembre de 2015 sobre la base de 2.600 Bs. que se detallara en la planilla anexa al Auto Supremo.

El argumento del recurso de casación de parte del actor, que existiría errónea liquidación de la gestión 2016; se evidencia, que a fs. 2042 a 2043, se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 591/2016, que en la Cláusula sexta establece que prestará sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Gertrudis Quisbert Salinas

La entidad recurrente alegó, que la actora trabajó en base a contrato administrativo, sobre un tiempo determinado; en consecuencia, no le corresponde aplicar unilateralmente las presunciones, debe valorarse correctamente la prueba velando el interés del Estado.

La actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses, cuando lo correcto era 10 meses.

Se debe aclarar que el subsidio de frontera se encuentra previsto en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que establece que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador; en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga, por lo que el Tribunal de Apelación determino correctamente el pago del subsidio de frontera; respecto a la errónea liquidación de la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2046 a 2047 en la Cláusula sexta se establece que, prestará sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Esperanza Juanita Zapata Gómez

La entidad recurrente alegó, que la actora trabajó en base a contrato administrativo, sobre un tiempo determinado; en consecuencia, no corresponde aplicar unilateralmente las presunciones, debe valorarse correctamente la prueba velando el interés del Estado.

La actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación, que el Tribunal de apelación erróneamente, determinó en la liquidación como inicio de trabajo de 1 de diciembre de 2015 y que la gestión 2016 solo se determinó 2 meses cuando lo correcto era determinar 10 meses.

Respecto al subsidio de frontera que se encuentra amparado en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, establece que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga; por lo que el Tribunal de Apelación determino correctamente el pago del subsidio de frontera; respecto a la errónea liquidación, el Tribunal de apelación determinó calcular el subsidio de frontera desde enero a diciembre de 2015, en base a la prueba de fs. 190, se evidencia que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación del año 2015.

La liquidación del año 2016 realizada por el Tribunal de apelación determinó el pago de subsidio de frontera de 2 meses; se evidencia, que a fs. 2051 a 2052 se tiene un contrato administrativo de prestación de servicio, que en la Cláusula sexta se establece que prestará sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación

José Jiménez Garcías

La entidad recurrente alegó, que el actor no es funcionario público ni trabajó de forma permanente, que fue contratado bajo una partida presupuestaria de contrataciones menores y esta partida no contempla el pago por separado, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

El actor manifestó que no se realizó una correcta liquidación, debido a que se tomó como inicio de trabajo para liquidación, noviembre de 2010 y lo correcto es que se determine de 31 de diciembre de 2008 y sobre la gestión 2016 debe reconocerse por 10 meses y no 2 meses como realizó el Tribunal de apelación.

Sobre el subsidio de frontera corresponde aclarar que se encuentra previsto en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que establece que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga, por lo que el Tribunal de Apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto a la errónea liquidación del inicio de trabajo del actor, se evidencia que a fs. 194 a 198, desempeño las funciones de sereno y prestando servicios manuales de mantenimiento de plazas y jardines del municipio de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente en base a la prueba, que el actor empezó a trabajar desde noviembre de 2010 a diciembre de 2015; concerniente a la liquidación de la gestión 2016, se evidencia, que a fs. 2056 a 2057 se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 654/2016, que en la Cláusula sexta se establece que prestará sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Lugcelida Velasco Beyuma

El GAM de Cobija alegó, que la trabajadora fue contratada en base a contrato administrativo que determinó un tiempo y servicio específico, por lo que no correspondía el pago del subsidio de frontera y de hacerlo, se estaría violando la Ley Nº 2027 del Estatuto de Funcionario Público (E.F.P.) en su art. 6 y D.S. Nº 0181 normas SABS.

La actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación, debido a que se tomó como inicio de trabajo para la liquidación, de enero de 2010 y lo correcto es que se determine de 7 de octubre de 2007 y sobre la gestión 2016 debe reconocerse por 10 meses y no 2 meses cómo realizó el Tribunal de apelación.

Respecto a la errónea liquidación del inicio de trabajo de la actora, se evidencia que a fs. 200 a 205 desempeño las funciones de jardinera y prestando servicios manuales de mantenimiento de plazas y jardines del municipio de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente en base a la prueba que la actora empezó a trabajar desde enero de 2010 a diciembre de 2015; respecto a la liquidación de la gestión 2016, se evidencia a fs. 2061 a 2062, contrato de prestación de servicio Nº 661/2016, que en la Cláusula sexta se establece que prestará sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

José Felipe Caro Huarachi

En la Sentencia se determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio y debió aplicarse la presunción, que es un contrato de personal eventual, en la modalidad de consultoría en línea, por lo que no está sometido a las normas laborales y no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor manifestó que no se realizó una correcta liquidación, debido a que se debió tomar como sueldo base el de 2.800 Bs. para el año 2012.

El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este tipo de derechos por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, habiéndose evidenciado de fs. 207 a 226 que el actor trabajó como mecánico para el GAMC por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto a la errónea liquidación, se debe considerar que en el detalle de liquidación del Auto de Vista recurrido a fs. 3012, se evidencia que se realizó una correcta liquidación del año 2012 sobre la base de 2.800 Bs., en base a la prueba de certificado de trabajo de fs. 207, por lo que no se modifica esa determinación.

Olivia Cruz de Paco

En la Sentencia se determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo que es atentatorio, por lo que debió aplicarse la presunción que es un contrato de personal eventual, en la modalidad de consultoría en línea, que no está sometido a las normas laborales y no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora alegó que la liquidación realizada por el Tribunal de apelación fue realizada correctamente.

Sobre el subsidio de frontera corresponde aclarar que se encuentra previsto en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que establece que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga; por lo que el Tribunal de Apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Robert Sossa Paz

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo que determinó un tiempo y servicio específico y no se encuentra amparado por la Ley General del Trabajo y que otorgar el subsidio de frontera, seria vulneratorio a la norma; además, que los derechos de las personas naturales caducan y prescriben dentro los plazos establecidos por Ley, por lo que el actor debió reclamar ese derecho antes de transcurrido los 2 años, conforme determina el art. 1510-2 del Cód. Civ., otorgando este derecho erróneamente desde del año 2006, atentándose contra los interés económicos de la institución.

Respecto del reconocimiento del subsidio de frontera, debe quedar establecido que 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 adquirido 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.

Con referencia que se podría causar un daño económico al GAM de Cobija, a manera de aclaración se debe señalar 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.

Respecto a la prescripción del subsidio de frontera de la gestión 2006, revisada la contestación a la demanda, específicamente a fs. 1877 vta. a 1878 vta., no se establece que la entidad demanda hubiese opuesto la excepción perentoria de prescripción; por consiguiente siendo la prescripción un instituto el cual no opera de oficio el Tribunal de apelación realizó valoración de toda la prueba y correctamente decidió otorgar el subsidio de frontera desde el año 2006.

Respecto a la errónea liquidación, se evidencia de toda la prueba aportada por el actor, se establece que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de todos los años trabajados.

Luciana Arauz Escobar

En la sentencia se determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, por lo que debió aplicarse la presunción que es un contrato de personal eventual, por lo que no está sometida a las normas laborales y no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses cuando lo correcto era 10 meses.

El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este tipo de derechos por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, habiéndose evidenciado de fs. 293 a 295 que la actora trabajo como sereno para el GAMC por lo que el Tribunal de apelación determino correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto a la errónea liquidación de la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2079 a 2080 en la Cláusula sexta se establece que prestara sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Keila Ruiz Palacios

El GAM de Cobija alegó, que la trabajadora fue contratada en base a contrato administrativo que determinó un tiempo y servicio específico, si bien no se describe el pago del subsidio de frontera en las planillas esto no quiere decir, que no se le hubiese cancelado, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera de hacerlo se estaría violando la Ley Nº 2027 del Estatuto de Funcionario Público (E.F.P.) en su art. 6.

La actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses, cuando lo correcto era 10 meses.

El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este tipo de derechos por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, habiéndose evidenciado de fs. 293 a 299 que la actora trabajo realizando servicios manuales para el GAMC por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Con referencia al argumento que la entidad demandada habría pagado el subsidio de frontera a la trabajadora, cabe señalar que 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”, por lo que no se demostró que se hubiese realizado el pago por el subsidio de frontera a favor de la actora.

Respecto a la errónea liquidación de la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2084 a 2085 se tiene el Contrato de prestación de servicio Nº 659/2016, que en la Cláusula sexta establece que prestará sus servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Martha Condori Crispín

El GAM de Cobija alegó, que la trabajadora fue contratada bajo la modalidad de contrato de servicio, para un trabajo específico y por un tiempo determinado y que se realizó el pago de subsidio de frontera conforme a contrato.

La actora argumentó que no se realizó una correcta liquidación debido a que el Tribunal de apelación tomó en cuenta, como fecha de inicio del trabajo 01 de enero de 2014, cuando lo correcto era que se compute desde 14 de febrero de 2013; de igual forma, respecto de la gestión del año 2016 solo se reconoció 2 meses del subsidio de frontera cuando lo correcto era 10 meses.

Con referencia al subsidio de frontera, debe quedar establecido que la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 300 a 304 que la actora trabajó en servicios manuales realizando el manteamiento de plazas y jardines, para el GAMC por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto a la errónea liquidación del inicio de trabajo de la actora, se evidencia que a fs. 301 se tiene la documental de boleta de pago, en base a lo cual, se calculó el inicio de la relación laboral, por lo que el Tribunal de apelación determino correctamente en base a la prueba, estableciendo que la actora empezó a trabajar desde enero de 2014; concerniente a la liquidación de la gestión 2016, se evidencia que de fs. 2089 a 2090 se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 665/2016, que en la Cláusula sexta se establece el plazo de trabajo del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Jorge Alberto Chao Cuadiay

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador acompaño como prueba designaciones temporales, por lo que se desenvolvió en base al contrato administrativo, encontrándose fuera del amparo de la Ley General del Trabajo.

Que los derechos de las personas naturales caducan y prescriben dentro los plazos establecidos por Ley, por lo que el actor debió reclamar ese derecho antes de transcurrido los 2 años, conforme determina el art. 1510-2 del Cód. Civ., otorgando este derecho erróneamente desde del año 2007, atentándose contra los intereses económicos de la institución.

El trabajador refirió, que no se tomaron en cuenta las boletas de pago que demostraron que ingresó a trabajar desde el 01 de agosto de 2006 y no desde el 2016, que se realizaron simulaciones de contratos administrativos a fin de evadir derechos laborales.

Con referencia al subsidio de frontera, debe quedar establecido que la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 305 a 320 que el actor trabajó como ayudante de maquinaria pesada y técnico I para el GAMC por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

sobre el punto de prescripción de las dos partes recurrentes, 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 qué consiste la violación de la norma que se alude, por lo que no corresponde atender este punto del recurso de casación, por la falta de técnica recursiva, por lo que se estable que el Tribunal de apelación determinó correctamente la liquidación de este trabajador.

Osmal Alpire Reyes

El GAM de Cobija alegó, que el actor acompañó como pruebas designaciones temporales en base al cual desarrollo sus actividades por normas administrativas, por lo que no se encuentra amparado por la Ley General del Trabajo y de otorgarse el subsidio de frontera, seria atentatorio en contra de la institución; además, que los derechos de las personas naturales caducan y prescriben dentro los plazos establecidos por Ley, por lo que el actor debió reclamar ese derecho antes de transcurrido los 2 años, conforme determina el art. 1510-2 del Cód. Civ., otorgando este derecho erróneamente desde del año 2007, atentándose contra los interés económicos de la institución.

El trabajador refirió, que ingresó a trabajar 1 de junio de 2.000 al 2016 y que erróneamente se determinó en la liquidación desde el 2010 al 2013, no se consideraron las gestiones 2014 y 2015.

Con referencia al subsidio de frontera, debe quedar establecido que la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 322 a 323 que el actor, trabajó como operador de maquinaria pesada, servicios manuales, mejoramiento de calles para el GAMC por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto a la prescripción, se debe tener en cuenta que 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 ellas”; pero, tomando en cuenta que a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, por mandato de su art. 48-IV los beneficios y derechos sociales son imprescriptibles, siendo de aplicación preferente la Constitución ante otra disposición normativa, conforme lo dispone el art. 410-II de esta Ley Fundamental; por lo que, antes de la vigencia de la actual Norma Suprema, que data del 7 de febrero de 2009, se daba aplicación a la normativa señalada el art. 120 del sustantivo laboral; en ese entendido, la lógica jurídica y la jurisprudencia determinó que en los casos en que el cómputo de los 2 años se hubiese cumplido antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, se aplicará lo dispuesto por el art. 120 de la L.G.T. y el art. 163 de su Decreto Reglamentario, pero si este cómputo de 2 años no llegó a concluir antes de la vigencia de la Constitución vigente, este plazo se interrumpe por mandato de la Constitución, que determina la imprescriptibilidad de estos derechos, afirmando y sentando esta posición los Autos Supremos (AA. SS. Nos.) 302 de 22 de agosto de 2012 y Nº 334 de 28 de agosto de 2012, de la Constitución, que determina la imprescriptibilidad de estos derechos, afirmando y sentando esta posición los AA.SS. Nos. 302 de 22 de agosto de 2012 y 334 de 28 de agosto de 2012, de la Sala única de esa gestión, entre otros Autos Supremos que siguieron esa línea, señalando el primero que:

“En referencia a la extemporaneidad de la demanda, toda vez que se habría consolidado la prescripción en la gestión 2010, cabe señalar previamente, que producida la desvinculación entre el trabajador y su empleador de forma anterior a la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, independientemente que dicha desvinculación se haya originado de forma intempestiva por despido o por retiro voluntario del trabajador, queda aperturado el cómputo del plazo de 2 años establecido por el art. 120 de la Ley General del Trabajo, en concordancia con el art. 163 de su Decreto Reglamentario, para reclamar las acciones y derechos fruto de la relación laboral. Sin embargo, si el cómputo del plazo de los 2 años no llegó a su término antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, dicho plazo se interrumpe en cumplimiento a lo dispuesto por el parágrafo IV de su artículo 48, que dispone “… los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles... ; es decir que por mandato de la Ley Suprema del ordenamiento Jurídico boliviano, siendo que la misma goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, al encontrar contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el art. 120 de la L.G.T. y 163 de su Decreto Reglamentario, debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado”.

Por lo que los vocales que emitieron el Auto de Vista recurrido realizaron una correcta valoración de toda la prueba y emitieron una correcta liquidación.

Rosendo Terrazas Chonono

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos y se debe aplicar presunciones como prestador de servicios, que si bien en las boletas no se denota el pago del subsidio de frontera, esto no quiere decir que no se hubiese realizado el pago, toda vez que se le canceló conforme al contrato pactado.

El trabajador refirió, que se realizó una errónea liquidación debido a que se tomó como fecha de inicio enero de 2012, cuando lo correcto era que se empiece a computar desde 15 de junio de 2010; de igual forma, de la gestión 2016 solo se reconoció el subsidio de frontera 2 meses cuando lo correcto era 10 meses.

El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este tipo de derechos por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, habiéndose evidenciado de fs. 325 a 328 servicios manuales, mejoramiento de calles para el GAMC por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto a la errónea liquidación, se debe considerar que el Tribunal de apelación fundamentó su liquidación en la prueba a fs. 324 a 328, por lo que determinó correctamente la fecha de inicio de la relación laboral con la entidad demandada; referente a la gestión 2016, se establece que a fs. 2101 a 2102 se tiene un contrato de trabajo Nº 0439/2016, el que en la Cláusula sexta determina el plazo de servicios del 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses del año 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Fernando Muños Loras

El GAM de Cobija alegó, que en la Sentencia se determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo que es atentatorio, por lo que debió aplicarse la presunción que es un contrato de personal eventual; por lo que, se determinó erróneamente el pago de subsidio de frontera.

El trabajador argumentó, que se realizó una errónea liquidación, debido a que no se tomó en cuenta las gestiones 2014, 2015 y 2016.

Con referencia al subsidio de frontera, debe quedar establecido que la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 330 a 349 que el actor, trabajó como supervisor profesional II y responsable de brigada vial, mantenimiento de vías con asfalto para el GAMC, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto a la errónea liquidación de las gestiones 2014, 2015 y 2016, al respecto se debe considerar lo siguiente:

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 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (en adelante 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 éste pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente; por consiguiente, corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción.

En el caso, con referencia a la gestión 2014, se evidencia que a fs. 2106 se tiene memorándum de designación de 2 de enero de 2014, demostrando de esa forma que el actor trabajó el año 2014 como Técnico I del proyecto apoyo supervisión y elaboración proyectos infraestructura urbana y rural, por lo que conforme al principio de in dubio pro operario, corresponde dar curso al argumento del recurso de casación y se determina que se otorgue el subsidio de frontera desde 02 de enero de 2014 a diciembre de 2014, más aun considerando que conforme lo determina el art. 3 inc. h) del Cód. Proc. Trab., el empleador no desvirtuó este punto.

Respecto a la gestión 2015 reclamado por el actor, se evidencia que de fs. 2103 a 2105 cursa el contrato de trabajo Nº 509/2015, que en la Cláusula octava, determina el plazo del contrato que es de 01 de diciembre a 31 de diciembre de 2015, no siendo suficiente para acreditar que trabajo este año por ser solo 1 mes de contrato.

El argumento del recurso de casación por parte del actor respecto a la gestión 2016, se tiene a fs. 2107, memorándum de llamada de atención, de fecha 13 de septiembre de 2016, que evidencia que el actor, en fecha 13 de septiembre de 2016, se encontraba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que conforme al principio de in dubio pro operario, corresponde dar curso

al argumento del recurso de casación y se determina que se otorgue el subsidio de frontera desde 02 de enero de 2016 al 30 noviembre de 2016, más aun considerando que conforme determina el art. 3 inc. h) del Cód. Proc. Trab., la entidad demandada no desvirtuó lo reclamado por el actor.

Yely Humaza Méndez

El GAM de Cobija alegó, que el Tribunal de apelación en base a boletas de pago discontinuas determinó el pago de subsidio de frontera de gestiones completas que es atentatorio y vulneratorio, que debía aplicarse la presunción para ambas partes del proceso, tomando en cuenta que la trabajadora fue contratada a plazo fijo.

La actora manifestó, que ingresó a trabajar el 2 de mayo de 2013, que no se valoró las boletas de pago, que el Tribunal de apelación erróneamente determinó otorgar el subsidio de frontera desde 2013 a mayo de 2015, no valoro que siguió trabajando en junio de 2015 a octubre de 2016 y continuó trabajando hasta la fecha de presentación de la demanda.

Con referencia al subsidio de frontera, debe quedar establecido que la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 350 a 359 que la actora trabajó realizando trabajos manuales, reparación vial con loseta para el GAM de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación determino correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto al argumento que existiría una errónea liquidación realizada por el Tribunal de apelación, se evidencia que los Vocales realizaron una valoración de fs. 350 a 359 y de fs. 2108 a 2110 de manera conjunta y determinaron correctamente la liquidación realizada en el Auto de Vista recurrido, por lo que no corresponde modificarla.

Juan Lurici Puro

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo, por lo que no está amparado por la Ley General del Trabajo, que fue contratado para realizar un contrato específico, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El trabajador argumentó, que ingresó a trabajar el 20 de enero de 2008, que no se valoró las boletas de pago, que el Tribunal de apelación erróneamente determinó otorgar el subsidio de frontera solo desde el 2010 a diciembre de 2015, cuando lo correcto era determinar desde el 20 de enero de 2008; por lo que se habría infringido los arts. 159 y 160 del Cód. Proc. Trab., que a la fecha de presentación de la demanda seguía trabajando en el GAM de Cobija, por lo que pide se case el Auto de Vista.

Con referencia al subsidio de frontera, debe quedar establecido que la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 361 a 366 que el actor trabajó realizando trabajos de jardinería, contramaestre, podador y servicios manuales para el GAM de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el otorgar el pago del subsidio de frontera.

Respecto al argumento que existiría una errónea liquidación realizada por el Tribunal de apelación, se evidencia que los Vocales realizaron una valoración de las fs. 361 a 366 y de fs. 2112-2113 de manera conjunta y determinaron correctamente la liquidación realizada en el Auto de Vista recurrido, por lo que no corresponde modificarla.

Hortencia Canamari Cartagena

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo que es atentatorio, debido a que la actora fue contratada como consultora en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con la demandante.

Por su parte la actora, manifestó que no se realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, por lo que la liquidación con referencia a la gestión 2016, erróneamente solo se otorga por 2 meses de subsidio de frontera cuando lo correcto era 10 meses.

Con referencia al subsidio de frontera, debe quedar establecido que la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 368 a 369 y de fs. 2114 a 2120 que la actora realizó trabajos manuales de jardinería, aseo y mantenimiento de canales fluviales para el GAM de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto a la errónea liquidación de la gestión 2016, se evidencia que en antecedentes del proceso se tiene de fs. 2119 a 2120 contrato de prestación de servicio Nº 650/2016 de 1 de septiembre de 2016, que en la Cláusula sexta establece el plazo de prestación de servicio que es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses de la gestión 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Ciro Justiniano Gonzales

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo con funciones específicas, por lo que no está amparado por la Ley General del Trabajo, que si bien no se detalla en las boletas de pago el subsidio de frontera, sin embargo este fue cubierto conforme a las cláusulas del contrato.

Que en los contratos administrativos suscritos con el actor se estipula que no gozara de subsidio de frontera y el Tribunal de apelación erróneamente ordenó el pago del subsidio de frontera, atentando notoriamente contra los intereses de la institución.

El actor alegó, que el Tribunal de apelación no realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, por lo que erróneamente la liquidación respecto a la gestión 2016 reconociendo solo 2 meses, cuando lo correcto era 10 meses.

Respecto al reconocimiento del subsidio de frontera, se debe considerar lo establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente reconocer este derecho.

Con referencia a la errónea liquidación del año 2016, se evidencia que a fs. 2122 a 2123 se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 0413/2016 de 01 e de septiembre de 2016, en el cual la Cláusula sexta, establece el plazo de prestación de servicio, que es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el subsidio de frontera en 4 meses de la gestión 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Federico Espinoza Marobo

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo con funciones específicas, que si bien no se detalla en las boletas de pago el subsidio de frontera sin embargo este fue cubierto conforme a las cláusulas del contrato.

El trabajador alegó, que ingresó a trabajar el 10 de marzo de 2007, que no se valoró las boletas de pago y que el Tribunal de apelación erróneamente determinó otorgar el subsidio de frontera de 2011 a 2015, cuando lo correcto era determinar desde el 10 de marzo de 2007, por lo que se ha infringido los arts. 159 y 160 del Cód. Proc. Trab., que a la fecha de presentación de la demanda seguía trabajando en el GAM de Cobija, por lo que pide se case el Auto de Vista.

Con referencia al subsidio de frontera, debe quedar establecido que la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose demostrado de fs. 380 a 425, que el actor realizó trabajos manuales, de técnico, mantenimiento de canales pluviales para el GAM de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el otorgar el pago del subsidio de frontera.

Respecto al argumento que existiría una errónea liquidación realizada por el Tribunal de apelación, se evidencia que los Vocales realizaron una valoración de las fs. 379 a 425, por lo que realizaron una correcta liquidación del año 2011 a 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se tiene a fs. 2126 memorándum Nº 113/2016 emitida por la Directora de Recursos Humanos del GAM de Cobija, en el que se le llama la atención al trabajador, por haber faltado a su fuente laboral; por lo que, en base a 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 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 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 lo que corresponde dar curso al argumento del trabajador y reconocer el subsidio de frontera 11 meses, de enero de 2016 a noviembre de 2016.

Adita Ubano Tananta

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo que es atentatorio, debido a que la actora fue contratada como consultora en línea a plazo fijo, que si bien no se desglosa el subsidio de frontera en la boleta de pago, sin embargo fue pagado conforme al contrato individual que se tenía.

La actora alegó, que el Tribunal de apelación no realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, realizando una errónea liquidación respecto a la gestión 2016, reconociendo solo 2 meses cuando correcta era 10 meses.

Respecto al reconocimiento del subsidio de frontera, se debe considerar lo establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba,

debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente reconocer este derecho.

Con referencia a la errónea liquidación del año 2016, se evidencia que a fs. 2129 a 2130 se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 406/2016 de 01 de septiembre de 2016, en el cual, la Cláusula sexta, establece el plazo de prestación de servicio, que es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el subsidio de frontera en 4 meses de la gestión 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Charles Santos Espinoza Moreno

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde el pago de subsidio de frontera debido a que el actor llegó a formar parte de la institución mediante contrato administrativo de acuerdo con la Ley Nº 2027, que si bien en la boleta de pago no se desglosa el subsidio de frontera; sin embargo, fue pagado conforme al contrato administrativo que se tenía.

El actor alegó, que el Tribunal de apelación no realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, realizando una errónea liquidación respecto a la gestión 2016, reconociendo solo 2 meses cuando correcta era 10 meses.

Respecto al subsidio de frontera, está establecido conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que es un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se tenga, por lo que el Tribunal de Apelación determino correctamente el pago del referido derecho.

Con referencia a la errónea liquidación del año 2016, se evidencia que a fs. 2133 a 2135 se tiene el contrato de trabajo de 01 septiembre de 2016, en que la Cláusula octava, establece el plazo de prestación de servicio, que es de 01 de septiembre hasta el 30 de noviembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el subsidio de frontera en 3 meses de la gestión 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Pedro Tabares Rojas

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde realizar el pago del subsidio de frontera debido a que el actor fue contratado por un contrato administrativo conforme el art. 6 de la Ley Nº 2027, que los efectos del mismo deben ser conforme el art. 519, que no debe reclamarse un derecho que no estaba estipulado en el contrato.

El actor alegó, que el Tribunal de apelación no realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, realizando una errónea liquidación debido a que inicio su trabajo en el GAM de Cobija el año 2010 y el Tribunal de apelación presume en su contra que no trabajó los años 2010, 2011, 2012, 2013, 2014 y el 2016, por lo que existe violación al art. 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al reconocimiento del subsidio de frontera, se debe considerar lo establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente reconocer este derecho.

Respecto a la errónea liquidación, se videncia que a fs. 2136 de los antecedentes del proceso se tiene memorándum de designación, desde el 02 de enero, como Técnico III del programa fomento al deporte del GAM de Cobija, por lo que, en base a 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. Nº29699 de 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., corresponde reconocer el subsidio de frontera por 12 meses de la gestión 2014, pero el resto de la liquidación realizada por el Tribunal de apelación queda incólume.

Laura de la Barra Ergueta

En la Sentencia se determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó que es atentatorio, por lo que debió aplicarse la presunción que un contrato de personal eventual, en la modalidad de consultoría en línea, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

La actora alegó, que el Tribunal de apelación no realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, realizando una errónea liquidación debido a que solo reconoció el subsidio de frontera de la gestión 2015, cuando lo correcto era reconocer la gestión 2015 y 2016, por lo que existe violación al art. 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al reconocimiento del subsidio de frontera, se debe considerar lo establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente reconocer este derecho.

Con referencia a la errónea liquidación, se videncia que el Tribunal de apelación en base a las pruebas de fs. 439 a 440 y fs. 2144 a 2149, determinó una correcta liquidación por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora.

Luis Ardell Rodríguez Yamal

El GAM de Cobija alegó, de la prueba aportada se logró establecer que el actor suscribió contratos administrativos, no contemplados por la Ley General del Trabajo, en consecuencia no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor alegó, que su fecha de ingreso fue el 01 de febrero de 2011, que el Tribunal de apelación no realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, realizando una errónea liquidación, que debió reconocer el subsidio de frontera de junio a diciembre de 2015 y 10 meses de la gestión 2016, por lo que existe violación al art. 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el otorgar este derecho.

Con referencia a la mala liquidación, de toda la prueba aportada de fs. 442 a 467 y de fs. 2150 a 2151, en el cual se tiene memorándum de llamada de atención Nº 109/2016 de 17 de octubre, emitido por la Directora de Recursos Humanos del GAM de Cobija, lo que demuestra que el actor se encontraba trabajando el año 2016, por lo que corresponde realizar una modificación de la gestión 2016, reconociéndole 11 meses de subsidio de frontera, el resto de la liquidación realizada por el Tribunal de apelación y referente a este trabajador queda incólume.

Marlon Bello Nakashima

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo que determina un tiempo y servicio específico, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera, que de hacerlo violaría el art. 6 de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999, que el contrato es Ley entre partes conforme el art. 519 del Cód. Civ.

El actor manifestó, que su fecha de ingreso fue el 20 de junio de 2010, que el Tribunal de apelación no realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, realizando una errónea liquidación, que debió reconocerse el subsidio de frontera de 4 meses de septiembre a diciembre de 2015 y 10 meses de la gestión 2016, por lo que existe violación al art. 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de pago de frontera es 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 conforme lo determina el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente otorgar este derecho al trabajador.

Resolviendo el argumento de la errónea liquidación, se debe tomar en cuenta que el Tribunal de apelación valoró toda la prueba aportada de fs. 469 a 472 y de fs. 2152 a 2153, por lo que realizó una correcta liquidación detallada en el Auto de Vista recurrido, por lo que no corresponde dar curso al actor.

Miguel Moye Moye

El GAM de Cobija alegó, que en Sentencia se determinó el pago del subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo cual es atentatorio a los intereses económicos de la institución, que no se desglosa en la boleta de pago el subsidio de frontera debido a que se le canceló conforme al contrato individual que se tenía.

El actor manifestó, que ingresó a trabajar a la institución el 8 de febrero de 2007, que existe una errónea liquidación, debido a que el Tribunal de apelación sólo otorgó el subsidio de frontera desde agosto de 2010, cuando lo correcto era que se compute desde el 8 de febrero de 2007 y más las gestiones 2008, 2009, de enero a junio del 2010 y el 2016, de no hacerlo se estaría infringiendo los arts. 159, 3 inc. g) y h) del Cód. Proc. Trab.

Respecto al reconocimiento del subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determino correctamente otorgar este derecho.

Respecto a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 474 a 496, la cual demostró que el actor desempeño las funciones como ayudante, técnico I, servicios manuales, saneamiento básico municipal, por lo que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de las gestiones 2010 a 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2154, se tiene memorándum de llamada de atención Nº 110/2016 de 17 de octubre, por lo que corresponde modificar la liquidación en 11 meses del 02 de enero al 30 noviembre del 2016 que es el mes donde se presentó la demanda.

Herlin Vargas Cuéllar

El GAM de Cobija alegó, que en Sentencia se determinó el pago del subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio a los intereses económicos de la institución, se debe aplicar la presunción de que es personal en línea, no se desglosa en la boleta de pago el subsidio de frontera debido a que se le canceló conforme al contrato individual que se tenía.

El actor manifestó, que ingreso a trabajar a la institución el 1 de junio de 2015, que el Tribunal de apelación determino excluirlo del derecho al subsidio de frontera, que no debió considerase que es personal a contrato, que hasta la fecha de presentación de la demanda continuaba trabajando en la institución.

Respecto a la otorgación del subsidio de frontera, se debe considerar que 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste, el contrato de trabajo que se suscriba o el tiempo de trabajo realizado, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, se evidencia que a fs. 2158 a 2159, se tiene contrato de prestación de servicio de 01 de julio de 2015, en la Cláusula sexta establece como plazo desde el 01 de julio hasta el 31 de agosto de 2015, por lo que corresponde otorgar el subsidio de frontera, por el lapso de 2 meses.

Ademir Guanacoma Gustañer

El GAM de Cobija alegó, que el actor fue contratado conforme contrato administrativo conforme el arts. 6 de la Ley Nº 2027 y 519 del Cód. Civ., que el actor no puede reclamar algo que no estaba estipulado en el contrato, por lo que no podría otorgarse el subsidio de frontera; de lo contrario se atentaría contra el interés del Estado.

El actor manifestó, que ingresó a trabajar al GAM de Cobija el 6 de septiembre de 1998, que existe una errónea liquidación, debido a que el Tribunal de apelación sólo consideraron su petición desde enero de 2011 hasta octubre de 2015, que no era personal eventual y al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, considera que el Tribunal de apelación realizó una presunción en su contra al no reconocerle que trabajó desde 1998 hasta diciembre de 2010 y noviembre y diciembre de 2015 y el 2016 lo que es contrario al arts. 159, 3 inc. g) y h) del Cód. Proc. Trab., por lo que debió ser considerada en la liquidación hasta noviembre de 2016.

Respecto al subsidio de frontera, 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente y conforme a derecho el otorgar el subsidio de frontera al actor.

Con referencia a la errónea liquidación, revisados los antecedentes se evidencia que el Tribunal de apelación valoró toda la prueba de fs. 449 a 543 y fs. 2160, que fue en base a lo que determinó la liquidación, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor.

Geraldine Freitas Roca

El GAM de Cobija alegó, que el actor fue contratado conforme contrato administrativo conforme el arts. 6 de la Ley Nº 2027 y 519 del Código Civil, que el actor no puede reclamar algo que no estaba estipulado en el contrato, por lo que no podría otorgarse el subsidio de frontera; de lo contrario se atentaría contra el interés del Estado.

La actora alegó, que ingresó a trabajar el 10 de julio de 2015, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación de manera errónea determinó otorgar el subsidio de frontera solo de 7 meses de junio a diciembre de 2015, cuando lo correcto hubiera sido que valoren que nunca fue personal eventual, lo contrario sería infringir el arts. 1 y 12 de la Ley General del Trabajo, D.S. Nº 521 de 26 de mayo de 2010.

Sobre el subsidio de frontera, 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 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente y conforme a derecho otorgar el subsidio de frontera a la actora.

Con referencia a la errónea liquidación, revisados los antecedentes se evidencia que el Tribunal de apelación valoro toda la prueba de fs. 2161 a 2162, que fue en base a lo que determino la liquidación, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora.

Sandra Lurici Rivas

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde otorgar el subsidio de frontera a la actora, debido a que fue contratada en base a un contrato administrativo de acuerdo con el art. 6 de la Ley Nº 2027; si bien en la boleta de pago no se desglosa el subsidio de frontera, esto no refiere de ninguna manera que no se realizó el pago.

La actora manifestó, que ingresó a trabajar el 1 de septiembre de 2014, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación de manera errónea determinó otorgar el subsidio de frontera solo de 7 meses de junio a diciembre de 2015, cuando lo correcto hubiera sido que valoren la prueba correctamente y se le otorgue el subsidio de frontera desde el 1 de septiembre de 2014 y 10 meses hasta octubre del año 2016, que nunca fue personal eventual, lo contrario sería infringir el arts. 1 y 12 de la L.G.T., D.S. Nº 521 de 26 de mayo de 2010.

Se debe aclarar que el subsidio de frontera 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente otorgar este derecho a la actora.

Respecto a la errónea liquidación, revisados los antecedentes se evidencia que el Tribunal de apelación valoró toda la prueba de fs. 2163 a 2164, consistente en un contrato de prestación de servicios Nº 728/2015, que fue en base a lo que determinó la liquidación, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora.

María Agustina López Agreda

El GAM de Cobija alegó, que en Sentencia se determinó el pago del subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio a los intereses económicos del GAM de Cobija, que debió aplicarse la presunción que el contrato suscrito es administrativo y de consultor en línea.

La actora alegó, que ingreso a trabajar el año 2013, que al momento de presentar la demanda continuaba prestando sus servicios en el proyecto de reparación vial con loseta para el GAM de Cobija, por lo que no se realizó una correcta valoración de la prueba, al no reconocer 10 meses del año 2016, por lo que pide se corrija el error de cálculo.

Sobre el subsidio de frontera, 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente otorgar el subsidio de frontera a la actora.

Respecto a la errónea liquidación, revisados los antecedentes se evidencia que el Tribunal de apelación valoro toda la prueba de fs. 2165 a 2166, consistente en un contrato de prestación de servicios Nº 793/2015, que fue en base a lo que determino la liquidación, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora.

Teresa Flores de Achacollo

El GAM de Cobija alegó, que de toda la prueba aportada se logró demostrar que la actora fue contratada mediante contrato administrativo, no se encuentra amparada por la Ley General del Trabajo, por lo que no corresponde que se otorgue el subsidio de frontera, debido a que si bien en las boletas de pago no se desglosa el pago de subsidio de frontera se pagó conforme a lo estipulado en el contrato.

La actora manifestó, que ingresó a trabajar el 7 de julio de 2015, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios como jardinera, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 550, que erróneamente se determinó otorgar el subsidio de frontera solo de 6 meses de la gestión 2015, no considera que al momento de la presentación de la demanda la actora continuaba trabajando en la institución, por lo que debe otorgarse el subsidio de frontera de las gestiones 2015 y 2016, lo contrario sería infringir los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al derecho del subsidio de frontera, 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente otorgar el derecho de subsidio de frontera.

Respecto a la errónea liquidación, revisados los antecedentes se evidencia que el Tribunal de apelación valoró toda la prueba de fs. 550, consistente en un certificado de trabajo emitido por el Jefe de Unidad de Parques y Jardines del GAM de Cobija y de fs. 2167 a 2168, consistente en contrato administrativo de prestación de servicio Nº 331/2015, que en la Cláusula sexta establece

el plazo de prestación de servicios de 01 de julio a 31 de diciembre de 2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora.

José Luis Suarez Hurtado

El GAM de Cobija alegó, que en Sentencia se determinó el pago del subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmo, lo que es atentatorio a los intereses económicos del GAM de Cobija, que debió aplicarse la presunción que el contrato suscrito es administrativo y de consultor en línea.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de octubre de 2009, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 552 a 603, que erróneamente se determinó otorgar el subsidio de frontera solo de la gestión 2010 a diciembre de 2015, no considera que al momento de la presentación de la demanda, el actor continuaba trabajando en la institución, por lo que debe otorgarse el subsidio de frontera de octubre, noviembre y diciembre de 2009 hasta el 2016, lo contrario sería infringir los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Sobre el subsidio de frontera, 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, por lo que el Tribunal de casación obró conforme a derecho al otorgar el subsidio de frontera al actor.

Respecto a la errónea liquidación, revisados los antecedentes se evidencia que el Tribunal de apelación valoró toda la prueba de fs. 552 a 603 y 2169, consistente en boletas de pago y memorándum de designación del año 2014; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia de obrados a fs. 2170, memorándum D.O.P./Nº 03/2016 de llamada de atención emitida por el Director de Obras Públicas del GAM de Cobija, por lo que en base a 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 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, en consecuencia corresponde modificar la liquidación y reconocer el derecho de subsidio de frontera desde enero a noviembre de 2016 que se detalla en la liquidación de este fallo.

Dilo Toledo Burgos

El GAM de Cobija alegó, que el actor fue contratado en base a un contrato administrativo de acuerdo al art. 6) de la Ley Nº 2027, concordante con el art. 519 del Cód. Civ., que no debería reclamarse el subsidio de frontera debido a que no se encontraba estipulado, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de diciembre de 2012, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 605 a 607, que erróneamente determinó otorgar el subsidio de frontera solo por 20 meses de las gestiones 2014 y 2015, el Auto de Vista no considera que al momento de la presentación de la demanda el actor continuaba trabajando en la institución, por lo que debe otorgarse el subsidio de frontera desde el 1 de diciembre de 2012 a noviembre de 2016, lo contrario sería infringir los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto a la otorgación del subsidio de frontera, 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente otorgar el derecho de subsidio de frontera.

Con referencia a la errónea liquidación, revisados los antecedentes se evidencia que el Tribunal de apelación valoró toda la prueba de fs. 605 a 607, consistente en boletas de pago de las gestiones 2014 a 2015, también valoro la prueba de fs. 2172 a 2175, consistente en contratos administrativos de prestación de servicio Nº 688/2015 y Nº 0430/2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor.

Ena Rodríguez Gualua

El GAM de Cobija alegó, que en Sentencia se determinó el pago del subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo cual es atentatorio a los intereses económicos del GAM de Cobija, que debió aplicarse la presunción que el contrato suscrito es administrativo y de consultor en línea y personal eventual.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 24 de enero de 2011, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 609 a 612, que erróneamente determinó otorgar el subsidio de frontera solo por las gestiones 2014 y 2015, cuando lo correcto hubiera sido reconocer el subsidio de frontera de 24 de enero de 2011 a noviembre de 2016, lo contrario sería infringir los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al pago del subsidio de frontera, es un derecho adquirido, que 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que la actora demostró haber prestado sus servicios para el GAM de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación al otorgar el derecho de subsidio de frontera actuó correctamente y conforme a derecho.

Con referencia a la errónea liquidación, revisados los antecedentes se evidencia que el Tribunal de apelación valoró toda la prueba de fs. 609 a 612, consistente en certificado de trabajo y boletas de pago de las gestiones 2014 a 2015, también valoró la prueba de fs. 2176 a 2178, consistente en contrato administrativo de prestación de servicio Nº 264/2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Douglas Hurtado Flores

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde otorgar el subsidio de frontera, debido a que el actor fue contratado mediante contrato administrativo de acuerdo con el art. 6 de la Ley Nº 2027 y art. 519 del Cód. Civ., por lo que no estaba estipulado en el contrato.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 3 de enero de 2007, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 614 a 630, que erróneamente presume en contra del trabajador que no trabajo los años 2007, 2008, 2009, 2010 2011 y 2016, por lo considera se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente otorgar este derecho al trabajador.

Con referencia al argumento del actor que existiría una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 614 a 630, que demostró que el actor trabajó para el GAM de Cobija, como albañil, técnico y servicios manuales, por lo que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de las gestiones 2012, 2013, 2014 y 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2179, cursa el contrato administrativo de prestación de servicio Nº 443/2016 de 01 de septiembre, en el cuál en la Cláusula sexta establece un plazo para la prestación de servicio de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016, en consecuencia corresponde modificar la liquidación en 4 meses de septiembre a diciembre del 2016.

Rubén Quispe Ponce

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo cual es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor argumentó, que ingreso a trabajar el 9 de mayo de 2009, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 632 a 685, que erróneamente presume en contra del trabajador que no trabajó el 2009 y el 2016, por lo considera se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente otorgar este derecho al trabajador.

Con referencia al argumento que existiría una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 632 a 685 y fs. 2181 a 2184, la cuál demostró que el actor trabajó para el GAM de Cobija, como técnico, servicios manuales,

refacción de plazas y parques en la ciudad de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de las gestiones 2011 al 2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Eduardo Vaca Pedraza

El GAM manifestó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor alegó, que ingresó a trabajar el 4 de enero de 2010, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 687 a 696, que solo reconoce el subsidio de frontera desde el 2012 y de la gestión 2016 solo enero y febrero, cuando lo correcto es que se reconozca desde el 4 de enero de 2010 a noviembre de 2016.

Respecto al subsidio de frontera, 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente otorgar este derecho al trabajador.

Con referencia al argumento que existiría una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 687 a 696 y fs. 2185 a 2187, que demostró que el actor trabajó para el GAM de Cobija, como técnico, servicios manuales, refacción de plazas y parques de la ciudad de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de las gestiones 2012 al 2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Cerlans Ayala Cruz

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo de acuerdo al art. 6 de la Ley Nº 2027, por lo que su ámbito de aplicación fue estipulado en el contrato, por lo que al querer cobrar subsidio de frontera se estaría incurriendo en cobros indebidos, si bien en las boletas de pago no establecen el denominativo de subsidio de frontera este fue cubierto conforme a lo estipulado en el contrato administrativo, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

El actor alegó, que ingreso a trabajar el 1 de enero de 2006, que al momento de presentar la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 698 a 749, que erróneamente se presume en su contra que no trabajó desde el 2006, tan poco considera que trabajo el 2016, por lo que argumenta que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el otorgar este derecho al trabajador.

Con referencia al argumento que existiría una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 698 a 749 y fs. 2188 a 2190, que demostró que el actor trabajó para el GAM de Cobija, como ayudante, maestro plomero y servicios manuales, reparación vial con loseta distrito III de Cobija, del año 2010 al año 2015, por lo que este Tribunal considera que realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Rita Vélez Góngora

El GAM de Cobija alegó, que la actora trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desgloso el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

Por su parte la actora manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación por solo 2 meses, cuando lo correcto era 10 meses.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a la trabajadora.

Con referencia a la errónea liquidación del año 2016, se tiene que el Tribunal de apelación valoro la prueba cursante a fs. 751 a 761 y fs. 2191 a 2194, lo cual demostró que la actora trabajó para el GAM de Cobija, como jardinera, servicios manuales,

mantenimiento de plazas y jardines de cobija, de junio del año 2010 a diciembre del año 2015, por lo que este Tribunal considera que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Pedro Vargas Gualasua

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor alegó, que ingresó a trabajar el 1 de marzo de 2012, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 763 a 789, que erróneamente sólo consideraron su petición de febrero de 2013, 2014, 2015 y 2 meses de la gestión 2016, no consideraron que ingresó a trabajar el 1 de marzo de 2012 y al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera al trabajador.

Con referencia al argumento del actor que existiría una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 763 a 789, la cual demostró que el actor trabajó para el GAM de Cobija, que prestó sus servicios manuales, mantenimiento de vías con asfalto en la ciudad de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de las gestiones 2013 al 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2199, cursa contrato administrativo de prestación de servicio Nº 420/2016 de 01 de septiembre, en el cual en la Cláusula sexta establece un plazo para la prestación de servicio de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016; en consecuencia, estando demostrado que el año 2016 prestó sus servicios en mantenimiento de vías con asfalto en la ciudad de Cobija, corresponde modificar la liquidación en 4 meses de septiembre a diciembre del 2016.

Carlos Tudela Cayuba

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato suscrito, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingreso a trabajar el 17 de enero de 2011, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 791, que erróneamente sólo consideraron su petición de la gestión 2015, no consideraron que ingresó a trabajar el 17 de enero de 2011 y al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera al trabajador.

Con referencia al argumento que existiría una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 790 a 791 consistente en boleta de pago y fs. 2202 a 2203, contrato administrativo Nº 246/2015, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, realizando servicios manuales y mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad de Cobija, de enero a diciembre de 2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Amelia Mercier Ubano

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumirse como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 12 de diciembre de 2008, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 793 a 802, que erróneamente solo consideraron su petición de las gestiones 2014 a 2015, no consideraron que ingresó a trabajar el 12 de diciembre de 2008 y al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a la trabajadora.

Con referencia a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 793 a 802 consistente en boletas de pago y fs. 2204 a 2209, que demostró que la actora trabajó para el GAM de Cobija, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad cobija, del 2014 al 2015 detallado en la planilla de liquidación, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho; en consecuencia, no corresponde dar curso al argumento de la actora y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Alonzo Vélez Aguilera

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo; que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor alegó, que ingresó a trabajar el 6 de enero de 1996, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideraron su derecho de subsidio de frontera desde enero de 2010 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que han prescrito las gestiones de 1996 a enero de 2007, cuando lo correcto es que se reconozca el derecho de 6 de enero de 1996 a octubre de 2016, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo III al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se desarrolló y resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto del argumento que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 803 a 806 consistente en boletas de pago y de fs. 2210 a 2211 en contrato administrativo Nº 238/2015, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, realizando trabajos de rozador, mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad de Cobija, desde enero 2010 a diciembre de 2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

María Queteguari Villarroel

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo que es atentatorio, se debe aplicar la presunción que la actora fue contratada como consultora en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con la actora.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 8 de enero de 2014, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación realizó una presunción en contra de la actora al no reconocer que trabajo desde el 2014 y el 2016, no consideraron que al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Con referencia a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 807 a 808 consistente en boleta de pago y fs. 2213 a 2214 contrato administrativo Nº 289/2015, la cual demostró que la actora trabajó para el GAM de Cobija, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad cobija de enero a diciembre de 2015; sin embargo, referente al año 2014 se debe realizar una nueva liquidación toda vez, que a fs. 2215 se tiene el memorándum de designación, de 2 de enero de 2014, designándola hasta el 31 de diciembre de 2014, por lo que corresponde modificar la liquidación y se otorga el derecho de subsidio de frontera en 12 meses de la gestión 2014, que se detallan en la planilla de liquidación.

María Elena Pérez Ruiz

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajo bajó contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora argumentó, que ingreso a trabajar el 1 de marzo de 2013, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró las boletas de pago de fs. 810 a 812 del expediente, solo reconoció 9 meses de la gestión 2013, cuando correspondía 10 meses, no consideraron que al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija por lo que debió reconocer el subsidio de frontera el año 2016, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Con referencia a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 809 a 812 consistente en boletas de pago y fs. 2217 a 2218 consistente en contrato administrativo Nº 288/2015, que demostró que la actora trabajó para el GAM de Cobija, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad cobija desde marzo de 2013 a diciembre de 2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho; en consecuencia, no corresponde dar curso al argumento de la actora y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Oscar Galindo Ramírez

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desgloso el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 10 de enero de 1992, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación solo consideraron su derecho de subsidio de frontera desde 2015 y 10 meses de la gestión 2016, haciendo constar que han prescrito las gestiones de 1996 a enero de 2007, cuando lo correcto es que se reconozca el derecho de las gestiones 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 y 2014, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo III al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se desarrolló y resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 813 a 815 consistente en boletas de pago y fs. 2219 a 2222 consistente en contratos administrativos Nº 381/2016 y Nº 303/2015, que demostró que el actor trabajó para el GAM de Cobija, realizando servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad cobija de enero de 2015 a octubre de 2016, por lo que este Tribunal considera que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, en consecuencia no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Roció Méndez Tibubay

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que la actora fue contratada como consultora en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con la demandante.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de junio de 2009, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró las boletas de pago de fs. 818 a 820 del expediente, solo reconoció de la gestión 2013 a diciembre de 2015, no consideraron que al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija por lo que debió reconocer el subsidio de frontera del año 2016, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Con referencia a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 817 a 820 consistente en boletas de pago y fs. 2223 a 2224 contrato administrativo Nº 310/2015, la cuál demostró que la actora trabajó para el GAM de Cobija, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad cobija desde enero de 2013 a diciembre de 2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, en consecuencia no corresponde dar curso al argumento de la actora y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Brigitte Klysmerin Winder Philco

El GAM de Cobija alegó, que la actora trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora refirió, que ingresó a trabajar el 8 de junio de 2010, continúa trabajando en el GAM de Cobija, que la liquidación realizada por el Tribunal de apelación fue la correcta.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Edivania Melena Tuesta

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde realizar el pago del subsidio de frontera debido a que la actora fue contratada por un contrato administrativo conforme el art. 6 de la Ley Nº 2027, que los efectos del mismo deben ser conforme el art. 519 del Cód. Civ., que no debe reclamarse un derecho que no estaba estipulado en el contrato.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 3 de febrero de 2009, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró las boletas de pago de fs. 829 a 834 del expediente, solo reconoció el subsidio de frontera del 2014, 2015 y 2 meses del 2016, no consideraron que al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija por lo que debió reconocerse el subsidio de frontera hasta noviembre de 2016, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Con referencia a la errónea liquidación, de los antecedentes del proceso de fs. 828 a 834, consistente en boletas de pago, se evidencia que la actora trabajo prestando servicios manuales y en el mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad de Cobija y que la liquidación realizada por el Tribunal de apelación referente a los años 2014 a 2015 es correcta; sin embargo, referente al año 2016 se debe realizar una nueva liquidación toda vez, que a fs. 2227 a 2228 se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 638/2016 de 01 de septiembre de 2016, en el cual la Cláusula sexta, establece el plazo de prestación de servicio, que es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y se otorga el derecho de subsidio de frontera en 4 meses de la gestión 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Skarleth Sakata Ramírez

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde otorgar el subsidio de frontera, debido a que la actora fue contratada mediante contrato administrativo de acuerdo con el art. 6 de la Ley Nº 2027, pretendiendo la demándate realizar cobro indebido, si bien no se desglosó el denominativo de subsidio de frontera esto no refiere de ninguna manera que no se realizó el pago, al contrario al ser un contrato administrativo se canceló conforme lo estipulado.

La actora argumentó, que ingreso a trabajar el 1 de junio de 2015, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación, solo reconoció de junio a agosto de 2015 y de septiembre a noviembre de 2016, que nunca fue personal eventual o de consultoría, por lo que considera que se infringieron el D.S. Nº 521 de 26 de mayo de 2010, la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 y art. 159 del Cod. Proc. Trab.

Respecto a la otorgación del subsidio de frontera, se debe considerar que 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, establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste, el contrato de trabajo que se suscriba o el tiempo de trabajo realizado, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, se evidencia que a fs. 2232 a 2235, se tiene contratos de prestación de servicios Nº 00323/2015 y Nº 356/2016, por lo que corresponde otorgar el subsidio de frontera de la gestión 2015, 3 meses y de la gestión 2016, 3 meses.

Policarpio Llampa Pérez

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

Por su parte el actor manifestó que no se realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, por lo que la liquidación con referencia a la gestión 2016, erróneamente solo se otorga 2 meses de subsidio de frontera cuando lo correcto era 10 meses.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 835 a 889 consistente en boletas de pago, que demostró que el actor trabajó para el GAM de Cobija, de chofer de grúa, técnico, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad cobija desde 26 de octubre 2009 a diciembre de 2015, con la aclaración que el Tribunal de apelación no otorgo ningún mes de la gestión 2016, por lo que este Tribunal considera que realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho; en consecuencia no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

María Francisca Borja Lima

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que debió aplicarse la presunción que la actora fue contratada como consultora en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con la demandante, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

Por su parte la actora manifestó que no se realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, por lo que la liquidación con referencia a la gestión 2016, erróneamente solo se otorgó 2 meses de subsidio de frontera cuando lo correcto era 10 meses.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Respecto a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 891 a 903, que demostró que la actora desempeñó las funciones realizando servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de la ciudad de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de las gestiones 2014 a 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2236 a 2237, se tiene contrato administrativo Nº 595/2016 de 01 de septiembre, en la cual en la Cláusula sexta establece el plazo de trabajo de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016, al haberse reconocido un plazo de culminación del contrato corresponde reconocer el derecho de subsidio de frontera hasta esa fecha, por lo que corresponde modificar la liquidación en 4 meses de 01 de septiembre a 31 de diciembre del 2016.

Patricia Antonia Ubano Tanata

El GAM de Cobija alegó, que la actora trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo y que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pago, este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de abril de 2013, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró las boletas de pago de fs. 905 a 910 del expediente, solo reconoció el subsidio de frontera del 2014 a 2015, no consideraron que al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que debió reconocer el subsidio de frontera desde el 2013 hasta el 2016, por lo que considera que se infringiendo los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Con referencia a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 904 a 910 consistente en boletas de pago y de fs. 2238 a 2241 consistentes en contratos administrativos, lo cual demostró que la actora trabajó para el GAM de Cobija, realizando servicios manuales, refacción de plazas y parques de la ciudad de Cobija, desde enero de 2014 a diciembre de 2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho; en consecuencia, no corresponde dar curso al argumento de la actora y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Virginia Álvarez Carrillo

El GAM de Cobija alegó, que la actora fue contratada en base a un contrato administrativo de acuerdo al art. 6) de la Ley Nº 2027, concordante con el art. 519 del Código Civil, que no debería reclamarse el subsidio de frontera debido a que no se encontraba estipulado, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 3 de enero de 2009, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró las boletas de pago de fs. 912 a 942 del expediente, solo reconoció el subsidio de frontera de los años 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015 y 2 meses del 2016, no consideraron que al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que debió reconocer el subsidio de frontera desde el 3 de enero de 2009 hasta noviembre del 2016, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Respecto a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 911 a 942, que demostró que la actora desempeñó las funciones como auxiliar servicios y servicios manuales, mantenimiento de alcantarillado en la ciudad de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación del 2010 a 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2242 a 2243, se tiene contrato administrativo Nº 599/2016 de 01 de septiembre, en el que en la Cláusula sexta establece el plazo de trabajo de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016, al haberse reconocido plazo de culminación del contrato corresponde reconocer el derecho de subsidio de frontera hasta esa fecha, en consecuencia corresponde modificar la liquidación en 4 meses de 01 de septiembre a 31 de diciembre del 2016.

Rosalin Pinheiro Ayala

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde otorgar el subsidio de frontera a la actora, debido a que fue contratada en base a un contrato administrativo de acuerdo con el art. 6 de la Ley Nº 2027 y si bien en la boleta de pago no se desglosa el subsidio de frontera, ésto no refiere de ninguna manera que no se realizó el pago.

La actora argumentó, que ingreso a trabajar el 2 de enero de 2013, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró las boletas de pago de fs. 944 a 954 del expediente, solo reconoció el subsidio de frontera desde febrero de 2013 hasta agosto de 2015, no consideraron que empezó a trabajar de 2 de enero de 2013 y al momento de la presentación de la demanda noviembre de 2016 continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Con referencia a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 943 a 954 consistente en boletas de pago y de fs. 2245 a 2246, contrato administrativo Nº 0476/2015, lo cual demostró que la actora trabajó para el GAM de Cobija, como auxiliar de servicios y servicios manuales, apoyo a las brigadas de emergencia dirección de obras públicas, por lo que este Tribunal considera que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de las gestiones 2013, 2014 y 2015 y no se violó ningún derecho, en consecuencia no corresponde dar curso al argumento de la actora y corresponde dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Rosela Mosqueira Cartagena

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que la actora fue contratada como consultora en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con la actora.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de septiembre de 2006, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación solo consideraron su derecho de subsidio de frontera desde febrero de 2007 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que han prescrito las gestiones de 2006 a enero de 2007, cuando lo correcto es que se reconozca el derecho de 1 de septiembre de 2006 hasta la fecha de la presentación de la demanda, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo III al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se desarrolló y resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto a que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoro la prueba cursante a fs. 955 a 980 consistente en certificado de trabajo y boletas de pago y fs. 2247 a 2248 consistente en contrato administrativo Nº 0435/2015, reconociendo que la actora trabajó para el GAM de Cobija, realizando trabajos de auxiliar administrativo, ayudante y servicios manuales, refacción de plazas y parques de Cobija, desde febrero 2007 a noviembre de 2015, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Bander Beyuma Ruiz

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desgloso el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

Por su parte el actor manifestó que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación del pago del subsidio de frontera.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación asumida por el Tribunal de apelación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Ronald Roque Baqueros

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

Por su parte el actor manifestó, que no se realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba para la liquidación del año 2016, debido a que el Tribunal de apelación solo reconoció 2 meses cuando lo correcto era 10 meses.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación asumida por el Tribunal de apelación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la errónea liquidación, de los antecedentes del proceso se evidencia que el actor trabajó prestando servicios manuales, mantenimiento con asfalto calles y avenidas de Cobija y que la liquidación realizada por el Tribunal de apelación referente a los años 2014, a diciembre de 2015 es correcta; sin embargo, referente al año 2016 se debe realizar una nueva liquidación toda vez, que a fs. 2251 a 2252 se tiene el contrato de prestación de servicio Nº 417/2016 de 01 de septiembre de 2016, que en la Cláusula sexta, establece el plazo de prestación de servicio, que es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y otorgar el derecho de subsidio de frontera en 4 meses de la gestión 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Cristina Ortega Canaviri

El GAM de Cobija alegó, que la actora trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pagó, este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de agosto de 2011, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación solo consideraron su derecho de subsidio de frontera desde el 2011 a diciembre de 2015, sin considerar las boletas de pago de fs. 1029 a 1036, que hasta el momento de presentación de la demanda el 2016 continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringió los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 1029 a 1036 consistente en boletas de pago de las gestiones 2011, 2012, 2014 y 2015 y fs. 2254 a 2255 consistente en contrato administrativo Nº 254/2015, reconociendo que la actora trabajó para el GAM de Cobija en esas gestiones, realizando trabajos de jardinería, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Ribeliño Mamio Pidio

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde otorgar el subsidio de frontera, debido a que el actor fue contratado mediante contrato administrativo de acuerdo con el art. 6 de la Ley Nº 2027, pretendiendo el demandante realizar cobro indebido, si bien no se desglosó el denominativo de subsidio de frontera esto no refiere de ninguna manera que no se realizó el pago, al contrario al ser un contrato administrativo se canceló conforme lo estipulado.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 5 de marzo de 2014, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación, no considero la prueba aportada consistente en boletas de pago de fs. 1038 a 1049, solo consideraron su derecho de subsidio de frontera solo por las gestiones 2014 a diciembre de 2015, no reconoció los 10 meses de la gestión 2016, toda vez que hasta el momento de presentación de la demanda el 2016 continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que argumentó que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del actor.

Respecto a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 1037 a 1049, consistente en boletas de pago de las gestiones 2014 a 2015, que demostró que el actor realizó servicios manuales, mejoramiento vial con ripio para el GAM de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de las gestiones 2014 a 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2258 del expediente, se tiene el memorándum de llamada de atención Nº 103/2016 de 17 de octubre, esta prueba demuestra que el año 2016 el actor continuaba prestando sus servicios a la entidad demandada, por lo que corresponde modificar la liquidación en 11 meses, del 02 de enero al 30 noviembre del 2016 que es el mes donde se presentó la demanda.

Miriam Saravia Paredes

El GAM de Cobija alegó, que la actora trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desgloso el denominativo en las boletas de pago, éste fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 5 de junio de 2009, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación solo consideró su derecho de subsidio de frontera desde el 2010 a diciembre de 2015, sin considerar las boletas de pago de fs. 1052 a 1091, que hasta el momento de presentación de la demanda el 2016 continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que se debe agregar 10 meses a esa gestión, refiere que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la actora.

Al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 1050 a 1091 consistente en boletas de pago y de fs. 2259 a 2260 contrato administrativo Nº 295/2015, reconociendo que la actora trabajó para el GAM de Cobija, realizando trabajos de jardinería, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija, desde el 2010 a 2015, por lo que este Tribunal considera que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Carmela Puño Vergara

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde realizar el pago del subsidio de frontera debido a que la actora fue contratada por un contrato administrativo conforme el art. 6 de la Ley Nº 2027, que los efectos del mismo deben ser conforme el art. 519 del Cód. Civ., que no debe reclamarse un derecho que no estaba estipulado en el contrato.

Por su parte la actora manifestó que no se realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, por lo que la liquidación con referencia a la gestión 2016, erróneamente solo se otorga 2 meses de subsidio de frontera cuando lo correcto era 10 meses.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la actora.

Respecto a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 1092 a 1095, consistente en boletas de pago de las gestiones 2013 a 2015, que demostró que la actora realizó servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines para el GAM de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación de las gestiones 2013 a 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2261 a 2260 del expediente, se tiene el contrato administrativo Nº 631/2016 de 1 de septiembre, que en la Cláusula sexta, estable el plazo de prestación de servicio de 01 de septiembre a 31 de diciembre 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación en 4 meses respecto a la gestión 2016.

José Méndez

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 15 de octubre de 2009, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no consideró la prueba aportada a fs. 1097, consistente en memorándum de designación, tan poco se valoró la prueba de fs. 1098 a 1125 consistente en boletas de pago, solo se otorgó el subsidio de frontera del 2009 a diciembre de 2015, no reconoció los 10 meses de la gestión 2016, toda vez que hasta el momento de presentación de la demanda el 2016 continuaba trabajando en el GAM de Cobija, en la planilla de liquidación se hace constar como su sueldo del 2013 y 2014 en 2.800 Bs. y 3.000 Bs., cuando correspondía sea desde mayo el monto de 4.100 Bs. y el 2013 hasta abril 3.000 Bs., por lo que el cálculo no es correcto, por lo que argumentó que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoro la prueba cursante a fs. 1096 a 1125 consistente en boletas de pago y de fs. 2264 a 2269 contratos administrativos Nº 0211/2015 y Nº 205/2015, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, realizando trabajos como ayudante de mecánico, técnico I, mantenimiento de caminos vecinales de la ciudad de Cobija, desde el 15 de octubre de 2009 al 2015, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente otorgar el subsidio de frontera por esas gestiones; sin embargo, respecto al argumento del actor que en la gestión 2013, se cometió un error en el cálculo, se evidencia a fs. 1111, la papeleta de pago del mes de 31 de mayo de 2013, donde se consigna el monto del salario en 4.100 Bs., por lo que corresponde dar curso al argumento del actor y reconocer como sueldo percibido desde mayo de 2013 en 4.100 Bs. hasta el 2015 y realizar una nueva liquidación que se detallara en la planilla anexa a este Auto Supremo.

Roberto Gualberto Yapu Choquehuanca

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo; que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago éste fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor alegó, que ingreso a trabajar el 17 de enero de 2004, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación solo consideró su derecho de subsidio de frontera desde enero de 2009 hasta octubre de 2016 y que por falta de documentación no se toma en cuenta la gestión 2007 a diciembre de 2008, haciendo constar que han prescrito las gestiones del 2004 a enero de 2007, cuando lo correcto es que se reconozca el derecho desde el año 2004, porque desde ese año es que se encuentra trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo III al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se desarrolló y resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto de que, existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 1126 a 1150 consistente en boletas de pago y fs. 2270 a 2274, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando servicios manuales, técnico I, mantenimiento de caminos vecinales en la ciudad de Cobija, por lo que este Tribunal considera que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Crisanto Cordero Medina

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde otorgar el subsidio de frontera al actor, debido a que fue contratado en base a un contrato administrativo de acuerdo con el art. 6 de la Ley Nº 2027; si bien, en la boleta de pago no se desglosa el subsidio de frontera esto no refiere de ninguna manera que no se realizó el pago.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 10 de febrero de 2011, prestando sus servicios de técnico medio, que el Tribunal de apelación solo consideró su derecho de subsidio de frontera desde el 2012 hasta diciembre de 2015, cuando lo correcto es que se reconozca el derecho desde febrero de 2011 al 2016, porque desde ese año es que se encuentra trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 1151 a 1154 consistente en boletas de pago y fs. 2275 a 2276 contrato administrativo Nº 775/2015 de 01 de junio, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando servicios como técnico medio, reposición de tapas con alcantarillado sanitario en la ciudad de Cobija, por lo que este Tribunal considera que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Waldo Ojopi Mocoro

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

Por su parte el actor manifestó que no se realizó una correcta liquidación del año 2016, que erróneamente se realizó la liquidación de solo 2 meses cuando lo correcto era 10 meses.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto a la errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 1155 a 1184 consistente en boletas de pago de la gestión 2013 a 2015, evidenciando que prestó sus servicios como técnico medio y servicios manuales, vías, control tráfico de viabilidad y ciclo de vías, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación de esas gestiones; sin embargo, referente al año 2016 se tiene a fs. 2277 a 2278 el contrato de prestación de servicio Nº 466/2016 de 01 de septiembre, que en la Cláusula sexta, establece el plazo de prestación de servicio, que es de 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación y se otorga el derecho de subsidio de frontera en 4 meses de la gestión 2016, que se detallan en la planilla de liquidación.

Edwin Nay López

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 4 de abril de 2005, prestando sus servicios manuales, el Tribunal de apelación solo consideró su derecho de subsidio de frontera desde enero de 2008 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que han prescrito las gestiones del 2005 a enero de 2007 y de febrero a diciembre de 2007 consideró que no existe prueba para otorgar el pago y no consideró la prueba de fs. 1186 a 1188, siendo lo correcto que se reconozca el derecho desde el 4 de abril de 2005, porque desde ese año es que se encuentra trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo III al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se desarrolló y resolvió el argumento de la prescripción.

Al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1185 a 1194, consistente en boletas de pago y fs. 2280 a 2281 consistente en el contrato administrativo Nº 0209/2015, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando servicios manuales, mantenimiento de caminos vecinales en la ciudad de Cobija, por lo que este Tribunal considera que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, no correspondiendo dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Ulgrit Héctor Uzquiano Alipaz

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde otorgar el subsidio de frontera, debido a que la actora fue contratada por contrato administrativo, de acuerdo con el art. 6 de la Ley Nº 2027, pretendiendo la demándate realizar cobro indebido; si bien, no se desgloso el denominativo de subsidio de frontera, esto no refiere de ninguna manera que no se realizó el pago; al contrario, al ser un contrato administrativo se canceló conforme lo estipulado.

El actor argumentó, que ingreso a trabajar el 1 de agosto de 2006, prestando servicios manuales y que el Tribunal de apelación solo consideraron su derecho de subsidio de frontera desde febrero de 2007 hasta agosto de 2015, haciendo constar que han prescrito las gestiones del 2006 a enero de 2007, no se consideró que trabaja de forma ininterrumpida, siendo lo correcto que se reconozca el derecho desde el 1 de agosto de 2006, porque desde ese año es que se encuentra trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo III al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se desarrolló y resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1195 a 1265, consistente en boletas de pago y fs. 2282 a 2283 contrato administrativo Nº 0218/2015, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios como técnico I, servicios manuales, vías, mejoramiento de calles y avenidas, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Fausto Callizaya Mayta

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 22 de septiembre de 2008, prestando sus servicios manuales y que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 1267 a 1276, solo consideraron su derecho de subsidio de frontera desde 2010 hasta diciembre de 2015, que al momento de la presentación de la demanda en noviembre de 2016, continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgarse el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación, valoró la prueba cursante a fs. 1266 a 1276 consistente en boletas de pago y fs. 2284 a 2285 el contrato administrativo Nº 268/2015, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios como jardinero, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Diana Rodríguez Vásquez de Da Silva

El GAM de Cobija alegó, que la actora trabajo bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo; que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago, este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan, no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de febrero de 2011, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba de fs. 1278 a 1280, solo consideraron su derecho de subsidio de frontera desde 2013 hasta diciembre de 2015, que al momento de la presentación de la demanda en noviembre de 2016, continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1277 a 1280 consistente en boletas de pago y fs. 2286 a 2287, un contrato administrativo Nº 322/2015, reconociendo que la actora trabajó para el GAM de Cobija, realizando servicios manuales, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Herminio Ríos Ysita

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo; que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago éste fue cubierto, conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan, no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingreso a trabajar el 1 de agosto de 2005, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideró su petición desde febrero de 2007 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que prescribieron las gestiones de agosto 2005 a enero de 2007, no consideró la prueba a fs. 1282 a 1298, que demuestran que trabajo desde el 2005, cuando lo correcto, que se reconozca el derecho desde agosto de 2005, porque desde ese año es que se encuentra trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo III al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se desarrolló y resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1281 a 1355, consistente en boletas de pago y fs. 2288 a 2291 memorándum de llamada de atención de 31 de enero de 2012, memorándum de designación de 2 de enero de 2014, contrato administrativo Nº 1019/2015 de 1 de junio, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios como auxiliar electricista, técnico medio, servicios manuales, rehabilitación sistema de iluminación pública de Cobija, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Roberto Brañez Rojas

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo de acuerdo al art. 6 de la Ley Nº 2027 y que su ámbito de aplicación fue estipulado en el contrato y querer cobrar subsidio de frontera, se incurriría en cobros indebidos; si bien en las boletas de pago, no establecen el denominativo de subsidio de frontera; este, fue cubierto conforme a lo estipulado en el contrato administrativo, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingreso a trabajar el 1 de marzo de 2007, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación, no valoró la prueba consistente en boletas de pago de fs. 1357 a 1364, soló reconoció el derecho desde el 2008 a diciembre de 2015, cuando lo correcto hubiera sido que se reconozca desde el 1 de marzo de 2007, porque desde esa oportunidad se encuentra trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

Respecto al pago del subsidio de frontera, este es un derecho adquirido, que llega a ser parte inherente de los derechos 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que la actor demostró haber prestado sus servicios para el GAM de Cobija; en consecuencia, el Tribunal de apelación al otorgar el derecho al pago del subsidio de frontera actuó correctamente y conforme a derecho.

Al argumento de que existiría una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1356 a 1364, consistente en boletas de pago y fs. 2292 a 2296 consistente en designación, contrato de prestación de servicios Nº 895/2015 de 2 de enero, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios como mecánico electricista, mejoramiento de calles y avenidas del Cobija, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Pedro Sobrinho Gaona

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 17 de febrero de 2013, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró la prueba consistente en boletas de pago de fs. 1366 a 1380, no reconoció la gestión 2016, no tomo en cuanta que cuando se presentó la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgarse el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1365 a 1380 consistente en boletas de pago y fs. 2298 a 2303 consistente en contratos administrativos, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios como técnico I, servicios manuales y profesional II, mantenimiento de caminos vecinales de Cobija, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Erasmo Paco Taco

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor, fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor argumentó, que ingreso a trabajar el 1 de septiembre de 2006, prestando sus servicios manuales y que el Tribunal de apelación, solo consideró su petición desde enero de 2014 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que prescribieron las gestiones de enero 2005 a enero de 2007, no consideró las gestiones 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 y los meses de enero a diciembre del 2016, por lo que alega que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo III al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1381 a 1385 consistente en boletas de pago y fs. 2306 a 2307 contrato administrativo Nº 265/2015 de 1 de junio, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Yiemy Miguel Paco Cruz

El GAM de Cobija alegó, que no correspondía realizar el pago del subsidio de frontera debido a que el actor fue contratado por un contrato administrativo conforme el art. 6 de la Ley Nº 2027, que los efectos del mismo deben ser conforme el art. 519, que no debe reclamarse un derecho que no estaba estipulado en el contrato.

La actora argumentó, que ingreso a trabajar el 2 de enero de 2014, prestando sus servicios manuales y que el Tribunal de apelación no consideró la prueba que se presentó, como el memorándum, solo reconoció las gestiones 2014 a 2015, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgarse el subsidio de frontera a favor del actor.

Respecto al argumento que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1386 a 1388 consistente en boletas de pago y fs. 2308 a 2310 memorándum de designación y contrato administrativo Nº 330/15 de 1 de junio, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija; por lo que este Tribunal, considera que se realizó una correcta liquidación de la gestión 2015; sin embargo, respecto en la gestión 2014, se debe reconocer 12 meses y no 11 meses y 29 días, por lo que este Tribunal modifica la planilla y consigna 12 meses de la gestión 2014, detallados en la planilla anexa a este Auto Supremo.

Félix Mario Soto Sancalli

El GAM de Cobija alegó, que no corresponde otorgar el subsidio de frontera, debido a que el actor fue contratado mediante contrato administrativo de acuerdo con el art. 6 de la Ley Nº 2027, pretendiendo el demándate realizar cobro indebido, si bien no se desgloso el denominativo de subsidio de frontera esto no refiere de ninguna manera que no se realizó el pago, al contrario al ser un contrato administrativo se canceló conforme lo estipulado.

El actor argumentó, que ingreso a trabajar el 1 de febrero de 2013, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no consideró la prueba que se presentó, como las boletas de pago a fs. 1390 a 1392, solo reconoció el derecho del año 2013 a diciembre de 2015, no tomo en cuanta que al momento de la presentación de la demanda en noviembre de 2016 continuaba trabajando para el GAM de Cobija.

El subsidio de frontera, se debe considerar que es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoro la prueba cursante a fs. 1389 a 1392 consistente en boletas de pago y fs. 2312 a 2313 consistente en contrato administrativo Nº 270/2015 de 1 de junio, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija, en consecuencia este Tribunal considera que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Reinaldo Gonzales Álvarez

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo y que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago éste, fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de mayo de 1998, prestando sus servicios manuales y que el Tribunal de apelación solo consideró su petición desde enero de 2010 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que prescribieron las gestiones de 1998 a enero de 2007 y que no existe documentación de los años 2007, 2008 y 2009, por lo que consideró que se infringieron los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgarse el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos jurídicos del caso al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1393 a 1399, consistente en boletas de pago, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija, por lo que este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación de las gestiones 2010 a 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2317 a 2318, un contrato administrativo de prestación de servicios Nº 673/2016 de 01 de septiembre, en el que en la Cláusula sexta, se establece el plazo de trabajo, que es de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016, en consecuencia corresponde modificar la liquidación en 4 meses de la gestión 2016.

José Carlos Méndez Yosa

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el demandante.

Por su parte el actor alegó, que no se realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, que respecto al año 2016, solo se le reconoció 2 meses, cuando lo correcto es que se otorgue 10 meses, debido a que al momento de la presentación de la demanda en noviembre de 2016 continuaba trabajando para el GAM de Cobija.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgarse el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia al argumento que existiría una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1400 a 1401, consistente en boleta de pago, en base a la cuál demostró que trabajó en servicios manuales para la entidad demandada; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2320 a 2321, cursa contrato administrativo de prestación de servicio Nº 411/2016 de 01 de septiembre, en el que la Cláusula sexta establece un plazo para la prestación de servicio de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016; en consecuencia, corresponde modificar la liquidación en 4 meses de septiembre a diciembre del 2016.

Deibichi López Sánchez

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo y que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago éste, fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan, no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

Por su parte el actor alegó, que no se consideró la prueba aportada de fs. 1402 a 1430, que no se valoró que al momento de la presentación de la demanda en noviembre de 2016 continuaba trabajando para el GAM de Cobija, por lo que solicitó se le reconozca el subsidio de frontera de enero a octubre de 2016; de lo contrario, se estaría infringiendo los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgarse el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1402 a 1430 consistente en boletas de pago y fs. 2322 a 2323 contrato administrativo Nº 0217/2015 de 02 de junio, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios como chofer mecánico, técnico, servicios manuales, mantenimiento de caminos vecinales en Cobija; en consecuencia, este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Hilarión Salvatierra Gonzales

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo de acuerdo al art. 6 de la Ley Nº2027, por lo que su ámbito de aplicación fue estipulado en el contrato, al querer cobrar subsidio de frontera se estaría incurriendo en cobros indebidos; si bien en las boletas de pago no se establecen el denominativo de subsidio de frontera éste fue cubierto conforme a lo pactado en el contrato administrativo, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de enero de 2005, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideró su petición desde febrero de 2007 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que prescribieron las gestiones de 2005, 2006 a enero de 2007, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) y h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo III, 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba cursante a fs. 1431 a 1511 consistente en boletas de pago y fs. 2330 a 2331 contrato administrativo de la gestión 2015, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, como barredor del mercado central, ayudante de chofer de carro basurero, operativo de acopio y recolección, técnico medio, servicios manuales, mantenimiento de vías con ripio; en consecuencia, este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Nando Pérez Maniguary

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pago, éste fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

Por su parte el actor manifestó, que no se realizó una correcta apreciación y valoración de la prueba, por lo que la liquidación con referencia a la gestión 2016, erróneamente sólo se otorgó 2 meses de subsidio de frontera cuando lo correcto eran 10 meses.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1512 a 1518 consistente en boletas de pago, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, mantenimiento de vías con ripio, otorgando correctamente el subsidio de frontera de enero de 2014 a diciembre de 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2333 a 2334, cursa un contrato administrativo de prestación de servicios Nº 0414/2016 de 01 de septiembre, en que en la Cláusula sexta, se establece el plazo de trabajo de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016, además que a fs. 2335, se tiene una memorándum de llamada de atención Nº 112/2016 de 17 de octubre de 2016, en base a esta prueba, corresponde modificar la liquidación en 4 meses de la gestión 2016.

Jaime Fernández Novoa

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de junio de 2012, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación solo consideró su petición desde el 2013 hasta diciembre de 2015, no consideró la fecha correcta de inicio de trabajo del 1 de junio de 2012, no tomó en cuenta que en noviembre de 2016, cuando se presentó la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) y h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto del argumento que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1519 a 1542 consistente en boletas de pago, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, mantenimiento de vías y caminos vecinales, otorgando correctamente el subsidio de frontera de enero de 2013 a diciembre de 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2337, se tiene un memorándum de llamada de atención Nº 107/2016 de 17 de octubre y de fs. 2338 a 2239, se tiene un contrato administrativo de prestación de servicios Nº 428/2016 de 01 de septiembre, que en la Cláusula sexta, establece el plazo de trabajo de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016, en base a toda esa prueba, corresponde modificar la liquidación en 4 meses de la gestión 2016, del 01 de septiembre a 31 de diciembre.

Freddy Pérez Maniguari

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 10 de febrero de 2007, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideró su petición desde el 2011 hasta febrero de 2016 y no consideró la fecha correcta de inicio de trabajo del 10 de febrero de 2007, no tomó en cuenta que en noviembre de 2016, cuando se presentó la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) y h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1543 a 1564 consistente en boletas de pago, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios como responsable de cuadrilla saneamiento básico, servicios manuales, mantenimiento con losetas calles y avenidas de Cobija, otorgando correctamente el subsidio de frontera de enero de 2011 a diciembre de 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que de fs. 2341 a 2342, se tiene un contrato administrativo de prestación de servicios Nº 0423/2016 de 01 de septiembre, que en la Cláusula sexta, establece el plazo de trabajo de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación en 4 meses de la gestión 2016, del 01 de septiembre a 31 de diciembre.

Luis Ramírez Opimi

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo; que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago, éste fue cubierto conforme al contrato pactado; en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de febrero de 2005, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideró su petición desde enero de 2010 hasta febrero de 2016, haciendo constar que prescribieron las gestiones de 2005, 2006 a enero de 2007, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) y h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1565 a 1609 consistente en boletas de pago y fs. 2344 a 2347 contratos administrativos Nº 880/2015 de 2 de enero y Nº 0652/2015 de 01 de junio, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, como ayudante, técnico medio, servicios manuales, mantenimiento de vías con asfalto en la ciudad de Cobija; en consecuencia, este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Nelly Villamar Rimba

El GAM de Cobija alegó, que la actora trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo; que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago, éste fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de noviembre de 2007, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideró su petición desde el 2010 hasta diciembre de 2015, no consideró la fecha correcta de inicio de trabajo del 1 de noviembre de 2007, no tomó en cuenta que en noviembre de 2016, cuando se presentó la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) y h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la trabajadora.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1610 a 1637, consistente en boletas de pago y fs. 2354 un contrato administrativo Nº 623/2015, reconociendo que la actora trabajó para el GAM de Cobija, como auxiliar de servicios, servicios manuales, mantenimiento de alcantarillados pluviales de la ciudad de Cobija; en consecuencia, este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Maricela Lurici Yumacales

El GAM de Cobija alegó, que la trabajadora fue contratada en base a contrato administrativo de acuerdo al art. 6 de la Ley Nº 2027, por lo que su ámbito de aplicación fue estipulado en el contrato, que al querer cobrar subsidio de frontera se estaría incurriendo en cobros indebidos; si bien, en las boletas de pago, no establecen el denominativo de subsidio de frontera, éste fue cubierto conforme a lo estipulado en el contrato administrativo, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

La actora argumentó, que ingresó a trabajar el 14 de octubre de 2006, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación, sólo consideró su petición desde enero de 2010 hasta diciembre de 2014, haciendo constar que prescribieron las gestiones de 2006 a enero 2007, no tomaron en cuenta que actualmente sigue trabajando para el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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 estar incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor de la actora.

Con referencia a la prescripción, la actora se tiene que remitir a los fundamentos del fallo al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoro la prueba de fs. 1638 a 1674 consistente en boletas de pago, que acreditaron que la actora trabajó para el GAM de Cobija realizando funciones de auxiliar de servicios manuales, jornalero, limpieza de vías y áreas municipio de Cobija; sin embargo, a fs. 2355 a 2360, cursa contratos administrativos y principalmente a fs. 2362, se tiene memorándum de designación Nº 0150/2015 de 02 de enero de 2015, por lo que corresponde realizar nueva liquidación y se reconoce el derecho de subsidio de frontera de la actora, de enero de 2010 a diciembre de 2015 que se detallara en la planilla anexa al presente Auto Supremo.

Pedro Cejas Molina

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el demandante.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de febrero de 2000, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideró su petición desde febrero de 2007 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que prescribieron las

gestiones de 2000 a enero 2007, no consideraron la fecha de inicio de 1 de febrero de 2000, ni que actualmente sigue trabajando para el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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 estar incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del actor.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1675 a 1683 consistente en boletas de pago y de fs. 2363 a 2369, acreditó que el actor trabajó para el GAM de Cobija, realizando funciones como ayudante de maquinaria pesada, técnico mecánico, servicios manuales, profesional II gestión 2015, mejoramiento de calles y avenidas de Cobija; en consecuencia, este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Emilio Contreras Zacarías

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo; que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago, éste fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 2 de enero de 2006, prestando sus servicios manuales; que el Tribunal de apelación, sólo consideró su petición desde enero de 2010 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que prescribieron las gestiones de 2006 a enero 2007, no consideraron la fecha de inicio de la relación laboral de 2 de enero de 2006, ni que actualmente sigue trabajando para el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del actor.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1684 a 1729 consistente en boletas de pago y de fs. 2372 a 2373, acreditó que el actor trabajó para el GAM de Cobija, como maestro plomero, servicios manuales, mantenimiento a los centros de salud del municipio de Cobija; en consecuencia, este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Jorge Yoel Tacana Cortez

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de abril de 2013, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación solo consideró su petición desde el 2013 a diciembre de 2015, no consideró la fecha correcta de inicio de trabajo del 1 de abril de 2013, no tomó en cuenta que en noviembre de 2016, cuando se presentó la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) y h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1730 a 1743 consistente en boletas de pago y de fs. 2374 a 2375 contrato administrativo, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, realizando servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija; en consecuencia, este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Marcelino Mamani Loza

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajo bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo; que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago éste fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 1 de agosto de 2007, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no valoró las boletas de pago de fs. 1745 a 1752 del expediente, solo reconoció desde la gestión 2011 a diciembre de 2015, no consideraron que al momento de la presentación de la demanda continuaba trabajando en el GAM de Cobija por lo que debió reconocerse desde el 1 de agosto de 2007, infringiéndose los arts. 3 inc. g), h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1744 a 1752 consistente en boletas de pago, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, como ayudante, de servicios manuales, mantenimiento vial de caminos área rural del municipio de Cobija, otorgando correctamente el subsidio de frontera de enero de 2011 a diciembre de 2015; sin embargo, respecto de la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2378 a 2379, cursa un contrato administrativo de prestación de servicios Nº 440/2016 de 01 de septiembre, en el que en la Cláusula sexta se establece el plazo de trabajo de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016; en consecuencia, corresponde modificar la liquidación en 4 meses de la gestión 2016.

Danielito Tateishi

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo de acuerdo al art. 6 de la Ley Nº 2027, por lo que su ámbito de aplicación fue estipulado en el contrato, que al querer cobrar subsidio de frontera se estaría incurriendo en cobros indebidos; si bien, en las boletas de pago no se establecen el denominativo de subsidio de frontera, éste fue cubierto conforme a lo estipulado en el contrato administrativo, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

El actor manifestó, que ingresó a trabajar el 1 de mayo de 2009, que no se valoró las boletas de pago de fs. 1754 a 1758, que el Tribunal de apelación erróneamente determinó otorgar el subsidio de frontera sólo desde la gestión 2010 a diciembre de 2015, no valoro que siguió trabajando hasta la fecha de presentación de la demanda.

Con referencia al subsidio de frontera, debe quedar establecido que, la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 1753 a 1758 que el actor trabajó como técnico medio, servicios manuales, mantenimiento de vías con loseta de la ciudad de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1753 a 1758 consistente en boletas de pago, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, otorgando correctamente el subsidio de frontera de enero de 2010 a diciembre de 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que a fs. 2381, cursa un contrato administrativo de prestación de servicios Nº 467/2016 de 01 de septiembre, en el que en la Cláusula sexta establece el plazo de trabajo de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016, en consecuencia corresponde modificar la liquidación en 4 meses de la gestión 2016.

Elvira Gonzales García

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, lo que es atentatorio, debido a que la actora fue contratada como consultora en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con la demandante.

La actora manifestó, que ingresó a trabajar el 1 de marzo de 2009, que no se valoró las boletas de pago de fs. 1760 a 1765, que el Tribunal de apelación erróneamente determinó otorgar el subsidio de frontera sólo desde la gestión 2010 a diciembre de 2015, no valoró que siguió trabajando hasta la fecha de presentación de la demanda.

Con referencia al subsidio de frontera, la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 1760 a 1765 que la actora trabajó como técnico, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1759 a 1765, consistente en boletas de pago y de fs. 2382 a 2386 contrato administrativo, reconociendo que la actora trabajó para el GAM de Cobija de enero de 2010 a diciembre de 2015; en consecuencia, este Tribunal considera que se realizó una correcta

liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento de la actora y se deja incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

Ena Musumbita Ramírez

El GAM de Cobija alegó, que los Vocales que emitieron el Auto de Vista no están otorgando seguridad jurídica violando disposiciones administrativas que rigen la vida institucional del GAM de Cobija, debido a que la prueba aportada denota que los contratos suscritos con la actora son netamente administrativos.

La actora manifestó que el Tribunal de apelación realizó una correcta liquidación del pago del subsidio de frontera.

Con referencia al subsidio de frontera, la tutela en este tipo de derechos es reconocida 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, habiéndose evidenciado de fs. 1766 a 1772 y fs. 2389 a 2390, que la actora trabajó como jardinera, servicios manuales, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija, por lo que el Tribunal de apelación determinó correctamente el pago del subsidio de frontera.

Carlos Aguada López

El GAM de Cobija alegó, que la Sentencia determinó el pago de subsidio de frontera y el Auto de Vista lo confirmó, que es atentatorio, debido a que el actor fue contratado como consultor en línea a plazo fijo y se realizó el pago de acuerdo al contrato suscrito con el actor.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 15 de abril de 2007, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación no consideró las boletas de pago de fs. 1774 a 1778, solo consideró su petición desde el 2011 hasta febrero de 2016, cuando debió otorgarse el derecho de subsidio de frontera, desde el 15 de abril de 2007 a noviembre de 2016, se presumió en su contra que no trabajó las gestiones 2007, 2008, 2009, 2010 y de marzo a octubre de 2016, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) y h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del trabajador.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1773 a 1778 consistente en boletas de pago, reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios como técnico medio, mantenimiento de vías con loseta calles y avenidas de Cobija, otorgando correctamente el subsidio de frontera de enero de 2011 a diciembre de 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2016, se evidencia que de fs. 2394 a 2395, cursa un contrato administrativo de prestación de servicios Nº 429/2016 de 01 de septiembre, en el cual en la Cláusula sexta, se establece el plazo de trabajo de 01 de septiembre a 31 de diciembre de 2016, por lo que corresponde modificar la liquidación en 4 meses de la gestión 2016.

Bernardo Mendoza Mamani

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo, que si bien no se desglosó el denominativo en las boletas de pago, éste fue cubierto conforme al contrato pactado; en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 24 de septiembre de 2006, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideró su petición desde enero de 2011 hasta diciembre de 2015, haciendo constar que prescribieron las gestiones de 2006 a enero 2007 y no consideró las gestiones 2008, 2009, 2010 y de enero a octubre de 2016, por no haber prueba, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) h) y 159 del Cód. Proc. Trib.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del actor.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1779 a 1782 consistente en boletas de pago y reconociendo que el actor trabajó para el GAM de Cobija, prestando sus servicios manuales, jornalero, mantenimiento de plazas y jardines de Cobija, de enero de 2011 a diciembre de 2015; sin embargo, respecto a la gestión 2010, se evidencia que de fs. 2398 a 2399, cursa un contrato administrativo de prestación de servicios de 01 de abril de 2010, en el cual en la Cláusula sexta, se establece el plazo de trabajo de 01 de abril a 31 de mayo de 2010, por lo que corresponde modificar la liquidación en 2 meses de la gestión 2010.

Jaime Hurtado Flores

El GAM de Cobija alegó, que el trabajador fue contratado en base a contrato administrativo de acuerdo al art. 6 de la Ley Nº 2027, por lo que su ámbito de aplicación fue estipulado en el contrato, que al querer cobrar subsidio de frontera se estaría incurriendo en cobros indebidos, si bien en las boletas de pago no establecen el denominativo de subsidio de frontera éste, fue cubierto conforme a lo estipulado en el contrato administrativo, por lo que no corresponde otorgar el subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 2 de enero de 2001, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideró su petición desde enero de 2010 hasta diciembre de 2011 y 10 meses del 2016, negando los años 2001 a 2010 y 2012 a 2015, por la inexistencia de contratos administrativos y de consultoría, por lo que consideró que se infringieron los arts. 3 inc. g) h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del actor.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1783 a 1789 consistente en boletas de pago acreditaron que el actor trabajo para el GAM de Cobija, como ayudante, maestro albañil, apoyo a la supervisión y elaboración de proyectos de infraestructura urbana y rural de Cobija, de enero de 2010 a diciembre de 2011; sin embargo, respecto a la gestión 2009, se evidencia que de fs. 2403 a 2404, cursa un contrato de mano de obra de 10 de enero de 2010, en el que se pactó un monto total de 27.753,92.-, conforme la Cláusula cuarta; sin embargo, en la Cláusula quinta se hizo constar que se cancelería en 13 cuotas, aclarándose en la Cláusula sexta que tendría una vigencia de 11 meses y 20 días, infiriéndose que se trata de un contrato de trabajo, en el que se pagaría un sueldo mensual, infiriéndose, que habría trabajado 12 meses en la gestión 2009; a fs. 2405, cursa memorándum de designación de 01 de abril de 2014, como Técnico II, hasta el 31 de diciembre de 2014; a fs. 2406 a 2409, cursa contrato de trabajo Nº 460/2015 de 02 de enero, en el que en la Cláusula cuarta, se estableció el plazo de trabajo de 02 de enero al 31 de enero de 2015; a fs. 2410 a 2413, cursa contrato de trabajo Nº 491/2015 de 02 de marzo, en el que en la Cláusula cuarta, se establece el plazo de trabajo de 02 de marzo al 31 de mayo de 2015, por lo que corresponde modificar la liquidación, de la gestión 2009, en 12 meses, de la gestión 2014, en 9 meses y de la gestión 2015 en 4 meses, el resto de la liquidación queda incólume.

Edwin Domínguez Balcázar

El GAM de Cobija alegó, que el actor trabajó bajo contratos administrativos, fuera del alcance de la Ley General del Trabajo; que si bien, no se desglosó el denominativo en las boletas de pago este fue cubierto conforme al contrato pactado, en materia laboral las pruebas son las que mandan no se puede presumir como en materia penal, por lo que no corresponde el pago del subsidio de frontera.

El actor argumentó, que ingresó a trabajar el 2 de enero de 2004, prestando sus servicios manuales, que el Tribunal de apelación sólo consideró su petición desde enero de 2010 hasta diciembre de 2014, haciendo constar que prescribieron las gestiones 2004, 2005, 2006 a enero de 2007, por lo que considera que se infringieron los arts. 3 inc. g) h) y 159 del Cód. Proc. Trab.

El subsidio de frontera, es 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, conforme el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por lo que fue correcta la determinación de otorgar el subsidio de frontera a favor del actor.

Con referencia a la prescripción, el actor se tiene que remitir a los fundamentos del fallo al punto 2-1 del presente Auto Supremo, debido a que en ese punto se resolvió el argumento de la prescripción.

Respecto al argumento de que existirá una errónea liquidación, se tiene que el Tribunal de apelación valoró la prueba de fs. 1790 a 1812, consistente en boletas de pago que acreditaron que el actor trabajó para el GAM de Cobija, como ayudante, técnico I, servicios manuales, mantenimiento de vías y caminos vecinales, de enero de 2010 a diciembre de 2014, en consecuencia este Tribunal considera que se realizó una correcta liquidación y no se violó ningún derecho, por lo que no corresponde dar curso al argumento del actor y dejar incólume la liquidación realizada por el Tribunal de apelación.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, por la disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab.; empero verificándose, se encuentran fundados en parte los argumentos de los actores, corresponde aplicar el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, respecto del recurso formulado por estos últimos.

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 y el fondo, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, mediante su apoderado Mateo Cussi Chapi, de fs. 3022 a 3037, contra el A.V. N° 14/2020 de 13 de noviembre de 2019, pronunciado por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando de fs. 2994 a 3018.

Resolviendo el recurso de casación de fs. 3044 a 3107 interpuesto por los apoderados y demandantes del Sindicato de Trabajadores Municipales del GAMC, Justo Kemel Tórrez Sossa, Jorge Alberto Chao Cuadiay y Elvira Gonzales García, CASA en parte el A.V. N° 14/2020 de 13 de noviembre de 2019, emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando de fs. 2994 a 3018 y deliberando en el fondo, complementa la liquidación de los subsidios de frontera adeudados a los trabajadores, conforme el desglose precedente y la liquidación que se inserta a continuación:

N°	Nombre	Gestión	Fecha de Inicio	Haber Básico en Bs.	Tiempo	20% del Haber Básico	Totales
1	Justo Kemel Torrez Sossa	2011 a 2012	15/01/2011	2.200	1 año, 11 meses, 15 días	10.340	37.220
		2013		2.200	3 meses	1.320	
		2013		2.800	6 meses	3.360	
		2013 a 2016		3.000	3 años, 1 mes	22.200	
2	Javier Peterito Colque	2012	02/04/2012	1.800	1 mes	360	25.380
		2012 a 2013		2.200	11 meses	4.840	
		2013		2.500	9 meses	4.500	
		2014 a 2015		2.800	2 años	13.440	
		2016		2.800	4 meses	2.240	
3	Rosse Mary Garrón Herrera	2014	28/09/2014	4.700	3 meses	2.820	8.980
		2015 a 2016		2.200	1 año	5.280	
		2016		2.200	2 meses	880	
4	Saturnino Limachi Mendoza	2014 a 2015	01/08/2014	3.000	1 año, 4 meses	9.600	12.000
		2016		3.000	4 meses	2.400	
5	Mirta Garcia Guary de Rivero	2015 a 2016	01/07/2012	2.200	1 año, 4 meses	7.040	7.040
6	Freddy Tibubay Sabene	2015		4.700	3 meses (julio/agost/sep)	2.820	5.280
		2016		4.100	3 meses (sep. a nov.)	2.460	
7	Dennys Baqueros Hurtado	2010 a 2013	3/11/2010	2.200	3 años, 1 mes	16.676	30.676
		2014 a 2015		2.500	2 años	12.000	
		2016		2.500	4 meses	2.000	
8	Yenny Malala Aroca	2011	01/04/2011	1.740	9 meses	3.132	26.012
		2012		1.800	1 año	4.320	
		2013 a 2014		2.200	2 años	10.560	
		2015		2.500	1 año	6.000	
		2016		2.500	4 meses	2.000	
9	María Cristina Medrano Córdova	2010 - 01/2012	03/01/2010	1.400	1 año, 10 meses	6.160	31.196
		2/2012 - 12/2012		1.800	11 meses	3.960	
		2013 a 2015		2.200	3 años	20.196	
		2016		2.200	2 meses	880	
10	Estefanía Cruz Carmona	2013	01/01/2013	1.800	4 meses	1.440	19.920
		2013 a 2016		2.200	3 años, 6 meses	18.480	

11	Norberta Mamani Villca	2010	01/03/2010	1.400	10 meses	2.800	28.160
		2011 a 2012		1.800	2 años	8.640	
		2013 a 2015		2.200	3 años	15.840	
		2016		2.200	2 meses	880	
12	Vivian Pimentel Arteaga	2013 a 2015	01/03/2013	2.200	2 años, 9 meses	14.520	16.440
		2016		2.400	4 meses	1.920	
13	Esteban Tacana Maemo	2012		2.800	1 año	6.720	30.720
		2013 a 2015		3.000	3 años	21.600	
		2016		3.000	4 meses	2.400	
14	Neusa Tananta Miranda	2012 a 2013	15/08/2012	1.800	1 año, 7 meses, 15 días	5.970	18.290
		2014 a 2015		2.200	2 años	10.560	
		2016		2.200	4 meses	1.760	
15	Carlos Fernando Quispe	2015	15/01/2015	2.200	8 meses	3.520	7.420
		2015		2.600	3 meses, 15 días	1.820	
		2016		2.600	4 meses	2.080	
16	Gertrudis Quisbert Salinas	2010 a 2013	02/01/2010	1.800	4 años	17.280	29.600
		2014 a 2015		2.200	2 años	10.560	
		2016		2.200	4 meses	1.760	
17	Esperanza Juanita Zapata Gómez	2015	01/01/2015	2.200	1 año	5.280	7.040
		2016		2.200	4 meses	1.760	
18	José Jiménez Garcias	2010 a 2012	01/11/2010	1.800	2 años	9.360	26.960
		2013 a 2015		2.200	3 años	15.840	
		2016		2.200	4 meses	1.760	
19	Lugcelida Velasco Beyuma	2010 a 2012	01/01/2010	1.800	3 años	12.960	30.560
		2013 a 2015		2.200	3 años	15.840	
		2016		2.200	4 meses	1.760	
20	José Felipe Caro Huarachi	2012	01/03/2012	2.800	5 meses	2.800	48.980
		2012 a 2013		3.500	1 año, 5 meses	11.900	
		2014		4.020	6 meses	4.824	
		2014 a 2016		5.260	2 años, 4 meses	29.456	
21	Olivia Cruz de Paco	2015 a 2016	01/08/2015	2.200	1 año, 3 meses	6.600	6.600
22	Robert Sosa Paz	2006	03/02/2006	1.029	1 mes	205	46.845
		2006 a 2008		1.200	2 años, 4 meses	6.480	
		2008		1.400	1 mes	280	
		2008 a 2009		1.500	1 año	3.600	
		2009 a 2010		1.600	9 meses	2.880	
		2010 a 2011		1.800	11 meses	3.960	
		2011 a 2013		2.200	26 meses	11.440	
		2013 a 2015		2.500	36 meses	18.000	
23	Luciana Arauz Escobar	2012	03/01/2012	1.620	1 mes	324	21.884
		2012		1.800	11 meses	3.960	
		2013 a 2015		2.200	3 años	15.840	
		2016		2.200	4 meses	1.760	

24	Keila Ruiz Palacios	2014 a 2015	03/01/2014	2.200	2 años	10.560	12.320
		2016		2.200	4 meses	1.760	
25	Martha Condori Crispin	2014 a 2015	01/01/2014	2.200	2 años	10.560	12.320
		2016		2.200	4 meses	1.760	
26	Jorge Alberto Chao Cuadiay	2007 a 2008	02/02/2007	1.500	24 meses	7.200	63.560
		2009		2.000	1 año	4.800	
		2010		2.500	10 meses	5.000	
		2011 a 2014		2.800	4 años	26.880	
		2014 a 2015		4.100	2 años	19.680	
27	Osmal Alpire Reyes	2007	01/02/2007	2.200	1 año	5.280	40.100
		2008 a 2010		2.500	2 años, 5 meses	14.500	
		2010 a 2013		2.800	2 años, 8 meses	17.920	
		2014		3.000	4 meses	2.400	
28	Rosendo Terrazas Chonono	2012	12/01	1.800	1 año	4.320	23.840
		2013		2.200	1 año	5.280	
		2014 a 2015		2.500	24 meses	12.000	
		2016		2.800	4 meses	2.240	
29	Fernando Muñoz Loras	2010 a 2013	01/11/2010	3.500	3 años, 2 meses	26.600	42.700
		2014		3.500	1 año	8.400	
		2016		3.500	11 meses	7.700	
30	Yely Humaza Méndez	2013	02/05/2013	1.200	1 año	2.880	9.400
		2014		1.800	1 año	4.320	
		2015		2.200	5 meses	2.200	
31	Juan Luciri Puro	2010	10/01	1.600	1 año	3.840	28.320
		2011 a 2012		1.800	2 años	8.640	
		2013 a 2015		2.200	3 años	15.840	
32	Hortencia Canamari Cartagena	2011 a 2015	01/08/2011	2.200	5 años	26.400	28.160
		2016		2.200	4 meses	1.760	
33	Ciro Justiniano Gonzáles	2011 a 2012	01/06/2011	2.800	1 año, 6 meses	10.080	34.320
		2013 a 2015		3.000	3 años	21.600	
		2016		3.300	4 meses	2.640	
34	Federico Espinoza Marobo	2011 a 2013	01/06/2011	2.200	2 años, 6 meses	13.200	29.200
		2014 a 2015		2.500	1 año, 9 meses	10.500	
		2016		2.500	11 meses	5.500	
35	Adita Ubano Tananta	2015	09/02/2015	2.500	11 meses	5.500	7.500
		2016		2.500	4 meses	2.000	
36	Charles Santos Espinoza Montero	2015	01/01/2015	2.500	1 año	6.000	8.315
		2016		3.858	3 meses	2.315	
37	Pedro Tabares Rojas	2014	02/01/2014	2.200	12 meses	5.280	12.660
		2015	01/01/2015	4.100	9 meses	7.380	
38	Laura de la Barra Ergueta	2015	04/01/2015	4.100	1 año	9.840	9.840

39	Luis Ardell Rodríguez Yamal	2011 a 2013	01/02/2011	2.200	2 años, 10 meses	14.960	28.960
		2014 a 2015		2.500	17 meses	8.500	
		2016		2.500	11 meses	5.500	
40	Marlon Bello Nacashima	2010 a 2013	20/06/2010	2.200	3 años, 6 meses	18.626	28.626
		2014 a 2015		2.500	1 año, 8 meses	10.000	
41	Miguel Moye Moye	2010	01/08/2010	2.200	5 meses	2.200	39.760
		2011 a 2013		2.800	3 años	20.160	
		2014 a 2015		3.000	1 años y 6 meses	10.800	
		2016		3.000	11 meses	6.600	
42	Herlin Vargas Cuellar	2015		3.000	2 meses (julio-agostos)	1.200	1.200
43	Ademir Guanacoma Gustañar	2011 a 2013	01/01/2011	2.800	3 años	20.160	33.360
		2014 a 2015		3.000	1 año, 10 meses	13.200	
44	Geraldine Freitas Roca	2015	01/06/2015	2.500	7 meses	3.500	3.500
45	Sandra Lurici Rivas	2015	01/01/2015	2.500	1 año	6.000	6.000
46	Maria Agustina López Agreda	2013	01/01/2013	2.500	1 año	6.000	13.200
		2015	01/01/2015	3.000	1 año	7.200	
47	Teresa Flores de Achacollo	2015	01/07/2015	2.200	6 meses	2.640	2.640
48	José Luis Suárez Hurtado	2010 a 2013	01/01/2010	2.800	4 años	26.880	47.880
		2014 a 2015		3.000	2 años	14.400	
		2016		3.000	11 meses	6.600	
49	Dilo Toledo Burgos	2014 a 2015	01/01/2014	2.500	20 meses	10.000	10.000
50	Ena Rodríguez Gualua	2014 a 2015	01/01/2014	2.200	2 años	10.560	10.560
51	Douglas Hurtado Flores	2012	01/01/2012	2.800	1 año	6.720	30.720
		2013 a 2015		3.000	3 años	21.600	
		2016		3.000	4 meses	2.400	
52	Ruben Quispe Ponce	2011 a 2012	01/01/2011	2.800	2 años	13.440	35.040
		2013 a 2015		3.000	3 años	21.600	
53	Eduardo Vaca Pedraza	2012 a 2013	01/01/2012	2.200	2 años	10.560	20.560
		2014 a 2015		2.500	20 meses	10.000	
54	Cerlans Ayala Cruz	2010 a 2011	01/01/2010	2.200	2 años	10.560	37.920
		2012 a 2014		2.800	3 años	20.160	
		2015		3.000	1 años	7.200	
55	Rita Velez Góngora	2010 a 2012	01/06/2010	1.800	2 años, 6 meses	10.800	26.640
		2013 a 2015		2.200	3 años	15.840	
56	Pedro Vargas Gualasua	2013	01/02/2013	2.200	11 meses	4.840	18.840
		2014 a 2015		2.500	2 años	12.000	
		2016		2.500	4 meses	2.000	
57	Carlos Tudela Cayuba	2016	01/01/2015	2.200	1 año	5.280	5.280
58	Amelia Mercier Ubano	2014 a 2015	01/01/2015	2.200	1 año, 3 meses	6.600	11.640
		2015		2.800	9 meses	5.040	
59	Alonzo Velez Aguilera	2010 a 2015		2.200	6 años	31.680	31.680

60	Maria Queteguari Villarroel	2014	01/01/2015	2.200	1 año	5.280	10.560
		2015		2.200	1 año	5.280	
61	Maria Elena Pérez Ruíz	2013 a 2015	01/03/2013	2.200	2 años, 9 meses	13.640	13.640
62	Oscar Galindo Ramírez	2015 a 2016		2.800	1 año, 10 meses	12.320	12.320
63	Rocío Méndez Tibubay	2013 a 2015	01/01/2013	2.200	3 años	15.840	15.840
64	Brigitte Klysmerin Winder Philco	2010 a 2011	08/06/2010	2.200	1 año, 6 meses	8.183	38.892
		2012 a 2013		2.800	1 año, 11 meses, 27 días	13.383	
		2014		3.216	11 meses, 28 días	7.676	
		2015 a 2016		2.200	21 meses, 28 días	9.650	
65	Edivania Melena Tuesta	2014 a 2015	01/01/2014	2.200	2 años	10.560	12.320
		2016		2.200	4 meses	1.760	
66	Policarpio Llampa Pérez	2009	26/10/2009	1.900	2 meses, 26 días	810	39.256
		2010		2.200	11 meses, 26 días	5.221	
		2011 a 2013		2.800	2 años, 11 meses, 26 días	20.085	
		2014		2.500	5 meses	2.500	
		2014 a 2015		2.800	19 meses	10.640	
67	Skarleth Sakata Ramírez	2015		4.286	3 meses	2.572	4.887
		2016		3.858	3 meses	2.315	
68	María Francisca Borda Lima	2014	01/04/2014	2.200	9 meses	3.960	11.000
		2015		2.200	1 año	5.280	
		2016		2.200	4 meses	1.760	
69	Patricia Antonia Ubano Tananta	2014 a 2015	01/01/2014	2.500	2 años	12.000	12.000
70	Virginia Álvarez Carrillo	2010 a 2011	01/10/2010	1.400	14 meses	3.920	26.420
		2012		1.800	1 año	4.320	
		2013 a 2015		2.200	3 años	15.840	
		2016		2.925	4 meses	2.340	
71	Rosalin Pinheiro Ayala	2013	02/01/2013	1.200	11 meses	2.640	10.480
		2014		1.800	1 año	4.320	
		2015		2.200	8 meses	3.520	
72	Rosela Mosqueira Cartagena	2007 a 2010	01/02/2007	1.400	3 años, 10 meses	12.880	35.440
		2011 a 2014		1.800	4 años	17.280	
		2015		2.200	1 año	5.280	
73	Bander Beyuma Ruíz	2011 a 2013	01/02/2011	2.200	2 años, 4 meses	12.320	32.700
		2013 a 2014		2.500	1 año	6.000	
		2014		2.900	1 mes	580	
		2014 a 2015		3.000	1 año, 11 meses	13.800	
74	Ronald Roque Baqueros	2014 a 2015	01/03/2014	2.500	2 años, 8 meses	16.000	18.000
		2016		2.500	4 meses	2.000	
75	Cristina Ortega Canaviri	2011	01/08/2011	1.800	5 meses	1.800	20.560
		2012 a 2013		1.800	2 años	8.640	
		2014		2.200	11 meses	4.840	
		2015		2.200	1 año	5.280	
76	Ribeliño Mamio Pidio	2014 a 2015	05/03/2014	3.000	1 año, 10 meses	13.200	15.600
		2016		3.000	11 meses	2.400	

77	Miriam Saravia Paredes	2010	01/01/2010	1.800	11 meses	3.960	23.320
		2011		1.800	11 meses	3.960	
		2012 a 2015		2.200	35 meses	15.400	
78	Carmela Puño Vergara	2013 a 2015	14/01/2013	2.200	2 años, 11 meses, 16 días	16.573	18.333
		2016		2.200	4 meses	1.760	
79	José Méndez	2009	15/10/2009	1.500	2 meses, 15 días	750	40.630
		2010		1.800	11 meses	3.960	
		2011 a 2012		2.200	2 años	10.560	
		2013		3.000	4 meses	2.400	
		2013 a 2015		4.100	2 años, 4 meses	22.960	
80	Roberto Gualberto Yapu Choquehuanca	2009 a 2011	01/01/2009	2.000	3 años	14.400	51.640
		2012		2.200	1 año	5.280	
		2013		2.800	1 año	6.720	
		2014		3.000	1 año	7.200	
		2015 a 2016		4.100	1 año, 10 meses	18.040	
81	Crisanto Cordero Medina	2012 a 2015	01/01/2012	2.200	4 años	21.120	21.120
82	Waldo Ojopi Mocoro	2011 a 2013		2.200	29 meses	12.760	33.360
		2013		2.500	4 meses	2.000	
		2013 a 2015		3.000	2 años, 3 meses	16.200	
		2016		3.000	4 meses	2.400	
83	Edguin Nay López	2008 a 2010	01/01/2008	2.500	2 años, 11 meses	19.600	57.520
		2011 a 2012		2.800	2 años	13.440	
		2013 a 2014		3.000	1 años, 10 meses	13.200	
		2015		4.700	1 año	11.280	
84	Ulgrid Héctor Uzquiano Alipaz	2007 a 2009	01/02/2007	2.500	2 años, 10 meses	17.000	58.120
		2010 a 2012		2.800	3 años	20.160	
		2013 a 2014		3.000	2 años	14.400	
		2015		4.100	8 meses	6.560	
85	Fausto Callizaya Mayta	2010 a 2014		1.800	5 años	21.600	26.880
		2015		2.200	1 año	5.280	
86	Diana Rodríguez Vásquez Da Silva	2013 a 2015	01/01/2013	2.200	3 años	15.840	15.840
87	Hermirio Ríos Ysita	2007 a 2010	01/02/2007	1.300	3 años, 7 meses	11.880	47.280
		2010 a 2011		1.800	11 meses	3.960	
		2011 a 2013		2.200	2 años, 2 meses	11.440	
		2013 a 2014		2.800	10 meses	5.600	
		2014 a 2015		3.000	2 años	14.400	
88	Roberto Brañez Rojas	2008 a 2010	01/01/2008	2.500	3 años	18.000	59.040
		2011 a 2012		2.800	2 años	13.440	
		2013 a 2015		3.000	3 años, 10 meses	27.600	
89	Pedro Sobrinho Gaona	2013 a 2014	17/02/2013	4.700	1 año, 13 días	11.687	29.127
		2014		3.000	4 meses	2.400	
		2014 a 2015		4.700	1 año, 4 meses	15.040	
90	Erasmo Paco Taco	2014 a 2015	01/01/2014	3.000	2 años	14.400	14.400
91	Yiemy Miguel Paco Cruz	2014	02/01/2014	2.200	12 meses	5.280	12.000
		2015		2.800	1 año	6.720	

92	Felix Mario Soto Sancalli	2013 a 2015	01/02/2013	2.800	35 meses	19.600	19.600
93	Reinaldo Gonzáles Álvarez	2010 a 2012	01/2010	1.800	3 años	12.960	30.560
		2013 a 2015		2.200	3 años	15.840	
		2016		2.200	4 meses	1.760	
94	José Carlos Méndez Yosa	2013 a 2015	01/07/2013	3.000	2 años, 5 meses	17.400	19.800
		2016		3.000	4 meses	2.400	
95	Deibichi López Sánchez	2012 a 2013	01/12/2012	2.800	2 meses	1.120	26.360
		2013 a 2014		3.000	1 año	7.200	
		2014 a 2015		4.100	1 año, 10 meses	18.040	
96	Hilarión Salvatierra Gonzáles	2007 a 2010	02/2007	1.200	3 años, 1 mes	8.880	37.200
		2010 a 2011		1.400	10 meses	2.800	
		2011		1.800	10 meses	3.600	
		2012 a 2013		2.200	1 año, 6 meses	7.920	
		2013 a 2015		2.500	2 años, 4 meses	14.000	
97	Nando Pérez Maniguary	2014 a 2015	20/01/2014	3.000	1 año, 11 meses	13.800	16.200
		2016		3.000	4 meses	2.400	
98	Jaime Fernández Novoa	2012 a 2013	01/06/2012	2.200	1 año	5.280	21.780
		2013 a 2015		2.500	2 años, 5 meses	14.500	
		2016		2.500	4 meses	2.000	
99	Freddy Pérez Maniguari	2011 a 2013	01/01/2011	2.800	3 años	20.160	36.960
		2014 a 2015		3.000	2 años	14.400	
		2016		3.000	4 meses	2.400	
100	Luis Ramírez Opimi	2010 a 2013	01/01/2010	2.200	4 años, 5 meses	23.320	38.320
		2013 a 2015		2.500	2 años, 6 meses	15.000	
101	Nelly Villamar Rimba	2010 a 2011	01/01/2010	1.400	2 años	6.720	26.720
		2012 a 2013		1.800	1 año, 2 meses	5.040	
		2013 a 2015		2.200	2 años, 10 meses	14.960	
102	Maricela Lurici Yumacales	2010 a 2011	01/01/2010	1.400	2 años	6.720	26.720
		2012 a 2013		1.800	1 año, 2 meses	5.040	
		2013 a 2014		2.200	1 año, 10 meses	9.680	
		2015		2.200	12 meses	5.280	
103	Pedro Cejas Molina	2007	01/02/2007	1.200	1 año	2.880	46.495
		2008 a 2009		1.500	2 años	7.200	
		2010		2.000	1 año	4.800	
		2011 a 2013		2.200	3 años	15.840	
		2014		2.500	1 año	6.000	
		2015		4.073	1 año	9.775	
104	Emilio Contreras Zacarías	2010 a 2012	01/01/2010	2.800	3 años	20.160	40.660
		2013		2.800	5 meses	2.800	
		2013 a 2014		2.500	9 meses	4.500	
		2014 a 2015		3.000	22 meses	13.200	
105	Jorge Yoel Tacana Cortez	2013 a 2015	01/04/2013	2.200	2 años, 8 meses	14.080	14.080
106	Marcelino Mamani Loza	2011 a 2013	01/01/2011	2.200	3 años	15.840	12.840
		2014 a 2015		2.500	2 años	12.000	
		2016		2.500	4 meses	2.000	

107	Danielito Tateishi	2010 a 2012	01/01/2010	2.200	2 años, 11 meses	15.400	38.200
		2013		2.500	1 año	6.000	
		2014 a 2015		3.000	2 años	14.400	
		2016		3.000	4 meses	2.400	
108	Elvira Gonzáles García	2010 a 2013	01/01/2010	1.800	3 años, 5 meses	14.760	27.960
		2013 a 2015		2.200	2 años, 6 meses	13.200	
109	Ena Musumbita Ramírez	2011 a 2012	12/08/2011	1.800	1 año, 4 meses	5.976	26.216
		2013 a 2016		2.200	3 años, 10 meses	20.240	
110	Carlos Aguada López	2011 a 2013	01/01/2011	2.200	2 años, 11 meses	15.400	29.400
		2013 a 2015		2.500	2 años	12.000	
		2016		2.500	4 meses	2.000	
111	Bernardo Mendoza Mamani	2010	01/01/2011	3.000	2 meses	1.200	20.920
		2011 a 2014		1.400	3 años, 3 meses	10.920	
		2014 a 2015		2.200	1 año, 8 meses	8.800	
112	Jaime Hurtado Flores	2009		2.313	12 meses	5.551	36.860
		2010 a 2011		2.800	2 años	13.440	
		2014		2.800	9 meses (abril a dic.)	5.040	
		2015		4.286	4 meses (ene,mar,may)	3.429	
		2016		4.700	10 meses	9.400	
113	Edmin Domínguez Balcázar	2010 a 2011	01/01/2010	2.200	5 meses	2.200	29.360
		2011 a 2013		2.800	2 años, 2 meses	14.560	
		2013 a 2014		3.000	1 año, 9 meses	12.600	

Montos que debe pagar, la entidad municipal demandada, a favor de cada uno de los actores conforme se encuentra detallado, a tercero día de ejecutoriado el presente Auto Supremo.

Sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del D.S. Nº 23215, además por ser ambas partes recurrentes.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

357

Rosse Mary Garrón Herrera c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Sueldos Devengados
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 61 a 64, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, mediante su apoderado Mateo Cussi Chapi, contra el Auto de Vista N° 351/19 de 02 de diciembre de 2019, de fs. 56 a 57, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de sueldos devengados interpuesto por Rosse Mary Garrón Herrera contra la entidad recurrente; el Auto de 13 de febrero de 2020, que concedió el recurso (fs. 68 vta.); el Auto de 10 de marzo de 2020 (fs. 77), por el cual se admite el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de sueldos devengados por Rosse Mary Garrón Herrera y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 101 018 de 29 de marzo de 2018, de fs. 39 a 40, donde declara PROBADA la demanda de fs. 5 a 6; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 11.384.- (Once Mil trescientos ochenta y cuatro 00/100 bolivianos), por concepto de salarios devengados.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAM de Cobija interpuso recurso de apelación de fs. 44 a 45; que fue resuelto por el A.V. N° 351/19 de 02 de diciembre de 2019 de fs. 56 a 57, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 61 a 64, señalando lo siguiente:

1.- 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, sólo respecto de la parte demandante, por ende no se estaría velando por los intereses del Estado.

2.- Existiría una violación del art. 108 numerales 1 y 2 de la C.P.E., por que el Tribunal de Apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera muy minuciosa las Leyes, pide que se respete las pruebas aportadas y no se cometa el error de ordenar su pago.

Alegó que la demandante, no desempeñó funciones en el GAM de Cobija, porque dejó de asistir a su fuente laboral desde la culminación de su contrato, 28 de febrero de 2017, por lo que no corresponde el pago de salarios devengados; toda vez, que el informe “CITE UPJ Nº 50/2017 de 02/10/17, emitido por Jhilmar Guzmán Salguero, Jefe de Parques y Jardines donde claramente informa sobre el estado de la actora que desde el mes marzo de 2017 hasta el mes de junio del mismo año solamente hacia presencia, no se designó ningún trabajo” , por lo que no se estaría valorando la Ley Nº 025 en su art. 30 nums.11-12.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el A.V. N° 351/19 de 02 de diciembre de 2019, solicita se emita un Auto Supremo casando o modificando el Auto de Vista recurrido.

Contestación

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 13 de febrero de 2020, a fs. 68 vta.

Admisión

Concedido el recurso por Auto de 13 de febrero de 2020, a fs. 68 vta. y por Auto Supremo de 10 de marzo de 2020 (fs. 77), 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 en el fondo, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

1.- 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 haya asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional; siendo una obligación de quien recurre de casación, citar la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa; 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 sólo señalarla de vulnerada; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por Ley; en ese sentido, se tiene infundado este argumento traído en casación.

2.- 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", normativa constitucional que establece de manera clara, cual el deber que se tiene respecto de la normativa que rige nuestro Estado, conocerla, cumplirla y hacerla cumplir, así como el deber sobre los derechos reconocidos por la Norma Suprema; sin embargo, la entidad recurrente, no establece en forma específica 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., la entidad recurrente a través de sus representantes, no formuló ninguna impugnación específica de qué disposición legal, no se hubiese cumplido, o qué razonamiento del Tribunal de 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 segundo punto, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra Ley Fundamental por parte del Tribunal de alzada.

Se debe tomar en cuenta lo establecido en el art. 49 de la C.P.E. que dispone que el Estado protegerá la estabilidad laboral; prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral, el art. 10-I del D.S. Nº 28699, de 1 de mayo de 2006, prevé que 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 sociales o por su reincorporación. Asimismo, el parágrafo III dispone que en caso de que el trabajador opte por su reincorporación, podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, donde una vez probado el despido injustificado, se dispondrá la inmediata reincorporación al mismo puesto que ocupaba al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales actualizados a la fecha de pago; en consecuencia por toda la prueba aportada en el transcurso de proceso se tiene que tanto el Juez de primera instancia y los Vocales actuaron conforme a derecho y no se vulnero ningún derecho.

En mérito a lo expuesto y no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, 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 Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, mediante su apoderado Mateo Cussi Chapi, contra el A.V. N° 351/19 de 2 de diciembre de 2019 emitido por la Sala Civil, Social, de 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 Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y el art. 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

358

Juan Fuentes Chaiña c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 91 a 92, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, por medio de sus apoderados Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, contra el Auto de Vista N° 289/19 de 21 de octubre de 2019 de fs. 83 a 87, emitido por la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de derechos laborales interpuesto por Juan Fuentes Chaiña contra la entidad municipal recurrente; el Auto Nº 11/2020 de 15 de enero de 2020, que concedió el recurso de fs. 96 vta.; el Auto Supremo de 05 de febrero de 2020 de fs. 105, por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Juan Fuentes Chaiña y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 38 018 de 26 de enero de 2017 de fs. 55 a 58, por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 20 a 21, disponiendo que el Gobierno Municipal demandado, cancele a favor del actor, la suma de Bs. 22.983.- (Veintidós mil novecientos ochenta y tres 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización y subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el actor y el GAM de Cobija interpusieron recurso de apelación de fs. 68 y de fs. 72 a 73 respectivamente; que fueron resueltos por el A.V. N° 289/19 de 21 de octubre de 2019 de fs. 83 a 87, emitido por la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia de primera instancia, debiendo incluirse el pago por desahucio Bs. 7.520.- y bono de antigüedad Bs. 318, haciendo un total de Bs. 30.861.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN ADMISION

Argumentos del Recurso de casación:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación en el fondo de fs. 91-92, señalando lo siguiente:

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). Agregó que dichas autoridades deben respetar y adecuarse a las Leyes que rigen la vida institucional, tales como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas, a las que se rigió el trabajo desarrollado por el actor.

2.- Acusó que el Tribunal de Apelación no aplicó el art. 119 de la 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 del actor, vulnerando los intereses del Estado, al haber trabajado el demandante bajo las previsiones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas; y por consiguiente, no se encuentra sometida a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012.

3.- Alegó que no corresponde el pago de indemnización y desahucio y que el reconocimiento por parte del Juez respecto a la indemnización es arbitraria, por no haber considerado que el demandante, es un prestador de servicios; en cuanto al desahucio, refiere que el mismo trabajador en su demanda confesó haber ingresado a prestar servicios como guardia municipal, bajo contrato temporal y que en el Auto de Vista recurrido sin prueba, alude que el actor fue despedido intempestivamente, que los contratos

pactados se encontrarían enmarcados en la Ley de Administración y Control Gubernamentales y no así en la Ley General del Trabajo, acusándola de ultra petita.

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 y que erróneamente, se determinó el pago de subsidio de frontera del año 2014 al 2017 y que realizar este pago, sería atentatorio contra la estabilidad económica del GAM, menciona al respecto la S.C.P. N° 0906/2017-S3 de 8 de septiembre de 2017.

5.- Finalmente alegó que no corresponde otorgar el bono de antigüedad, debido a que el Auto de Vista atentó la debida fundamentación, al no haberse producido prueba alguna en la sentencia respecto a la calificación de años de servicio, para otorgar este derecho al actor.

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 el actor no contestó el recurso de casación interpuesto por el GAM de Cobija, conforme evidencia el formulario de notificación de fs. 95.

Admisión

Por Auto N° 11/2020 de 15 de enero de 2020 de fs. 96 vta., se concedió el recurso y mediante Auto Supremo de 05 de febrero de 2020 fs. 105, 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 en el fondo, es necesario realizar 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 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 incumplido o cuál el razonamiento del Tribunal de 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 había vulnerado este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, aplicando en forma imparcial este precepto, sin colegir qué fundamentos del Auto de Vista, asumido por el Tribunal de alzada, 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 el actor, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley Nº 321, por lo tanto, goza de los derechos y beneficios de la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias.

El actor ha desempeñado funciones de guardia de seguridad en diferentes puestos a cargo del GAM de Cobija, fijándose el pago de indemnización por los periodos de 2014 al 2017, conforme establece el D.S. N° 0110 del 1 de mayo de 2009, en el art. 1, cuando 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, de acuerdo a lo dispuesto por los de instancia.

Respecto al desahucio, 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 (…)", principios que tienen la finalidad de 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".

Además, el art. 2 de la Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, determina: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", existiendo en esta disposición dos situaciones que no están permitidas respecto de las contrataciones laborales a plazo fijo, una es la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo y otra la que no permite contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato, en resguardo de la parte trabajadora y no sean vulnerados los derechos laborales, por la parte empleadora, 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 a que el actor sostuvo una relación laboral de más de dos contratos, por lo que los Vocales de la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, actuaron correctamente al reconocer el derecho de la indemnización.

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 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

5.- Con referencia al bono de antigüedad, es preciso establecer que este bono consiste en una remuneración de carácter adicional al sueldo o salario, que se encuentra supeditado al tiempo de servicios prestado por el trabajador; constituyendo por su naturaleza, en un reconocimiento inherente y propio al desarrollo de la fuerza laboral del trabajador, que por su permanencia en su fuente de trabajo, se instituye como derecho consolidado a favor del mismo; obligándole de tal forma a todo empleador a asumir su pago, en función a la naturaleza de la relación laboral y conforme los presupuestos establecidos por Ley.

De toda la aprueba aportada por el actor, los de instancia reconocieron 3 años, 1 mes y 15 días de trabajo, bajo la dependencia del GAM de Cobija por lo que los Vocales al amparo del art. 60 del D.S. Nº 21060, decidieron reconocer el derecho adquirido a favor del trabajador, realizando una correcta fundamentación acorde al sistema jurídico laboral.

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. 184-1 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 el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, por medio de sus apoderados Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi de fs. 91 a 92, contra el A.V. N° 289/19 de 21 de octubre de 2019 de fs. 83 a 87, emitido por la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

359

Oscar Román Gálvez c/ Importadora y Exportadora Monterrey S.R.L.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 204 a 206, promovido por la importadora y exportadora Monterrey S.R.L., representada por Nancy Campero de Gonzales, contra el Auto de Vista Nº 148/2019 de 16 de julio, de fs. 220 a 221, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Oscar Román Gálvez, contra la empresa recurrente, el Auto de 3 de febrero de 2020 de fs. 232, por el que se concedió el recurso; el Auto Supremo de 20 de febrero de 2019, que admitió el recurso de fs. 242 y todo cuando ver convino y se tuvo presente y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 11 de 8 de marzo de 2019 de fs. 195 a 201, declarando PROBADA la demanda de fs. 20 a 22, con costas, disponiendo que la empresa demandada cancele en favor del demandante la suma de Bs. 52.869.- por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, segundo aguinaldo, vacaciones y sueldos devengados, más multa del 30% y correspondiente actualización y reajuste dispuesto por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, conforme consta la liquidación inserta en su texto.

Auto de Vista

En apelación promovida por la sociedad importadora demandada, conforme consta el escrito de fs. 204 a 206; por A.V. N°148/2019 de 16 de julio, de fs. 220 a 221, 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 importadora demandada, por escrito de fs. 224 a 226, interpuso recurso de casación, conforme a los siguientes argumentos.

1.- Señaló que el Tribunal de apelación al emitir el Auto de Vista de 16 de julio de 2019, incurrió en graves atropellos procesales, toda vez que confirmó la Sentencia que estableció que el despido del demandante, fue intempestivo e injustificado, por no haberse demostrado la causal de despido de hurto agravado, de conformidad al art. 16 inc. g) de la L.G.T. concordante con art. 9 inc. g) de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), siendo lo correcto que se hubiese anulado la Sentencia; por cuanto, de la prueba acompañada, muestran que la ruptura laboral fue por hurto y no por abandono de trabajo, por lo que no le corresponde el pago; en consecuencia, tanto la Sentencia como el Auto de Vista, son nulos, por carecer de fundamentación e incongruencia, que atenta el debido proceso.

2.- Señaló que el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista, no valoró correctamente las pruebas, ni consideró los agravios del recurso de apelación respecto a la prueba documental referente al proceso penal instaurado en contra del demandante.

Petitorio:

Solicitó la remisión de los antecedentes ante este Tribunal, para que se anule el Auto de Vista.

Contestación al recurso y petitorio:

Por escrito de 230 a 231, el actor contestó al recurso de casación manifestando que, la parte demandada, pretende confundir con sus argumentos dilatorios y repetitivos, carentes de fundamentación legal, solicitando se declare infundado.

Concesión y Admisión:

El Tribunal de alzada por Auto de 3 de febrero de 2020 de fs. 232, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia, admitiéndose por Auto Supremo de 20 de febrero de 2020 de fs. 242; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

Sobre el despido injustificado.

En materia laboral los derechos de los trabajadores, por su naturaleza y finalidad gozan de protección del Estado, por tanto, cuando el empleador invoca como causal de despido el inc. g) del art. 16 de la L.G.T. e inc. g) del art. 9 de su D.R.L.G.T., la basta jurisprudencia sentada por este Tribunal ha establecido que la parte demandada está obligada a demostrar fehacientemente lo manifestado durante el proceso a través de pruebas idóneas que demuestren la comisión de los ilícitos penales; porque de lo contrario se impone la presunción de inocencia y otros derechos fundamentales, previstos en los arts. 115-II y 116-I de la C.P.E., que dispone: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa…" y "se garantiza la presunción de inocencia durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado".

Sobre la valoración de la prueba

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, así el art. 158 del Cód. Proc. Trab. señala: "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, 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 autentico que lo demuestre, a efectos de que de manera excepcional, se proceda a una revalorización de esa prueba.

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.- Señaló que el Tribunal de apelación, al emitir el Auto de Vista de 16 de julio de 2019, incurrió en errónea aplicación de la Ley, toda vez que confirmó la Sentencia que estableció, que el despido del demandante fue intempestivo e injustificado, por no haberse demostrado la causal de despido de hurto agravado, de conformidad al art. 16 inc. g) de la L.G.T. concordante con art. 9 inc. g) del D.R. de la L.G.T., siendo lo correcto que se hubiese anulado la Sentencia, por cuanto de la prueba acompañada se demostró que la ruptura laboral fue por hurto y no por abandono de trabajo, por lo que no le corresponde el pago, en consecuencia tanto la Sentencia como el Auto de Vista, son nulos, por carecer de fundamentación e incongruencia, que atenta el debido proceso.

Resolviendo estos argumentos, analizado los antecedentes del proceso; es preciso indicar que, de acuerdo a los medios de pruebas producidas, se establece que conforme señaló la Juez y confirmó el Tribunal de alzada, el actor trabajó hasta el 30 de noviembre de 2015, sin que exista ningún elemento de prueba que demuestre que el demandante incurrió en la causal de despido justificado previsto por el art. 16 inc. g) de la L.G.T., y si bien se verificó la existencia de una proceso penal por la presunta comisión del delito de hurto agravado en su contra, ésta no fue tomada en cuenta por los de instancia, por cuanto la denuncia penal fue presentada con posterioridad a la conclusión del vínculo laboral (21 de abril de 2016); cursando una imputación formal contra Oscar Ramón Gálvez el 15 de diciembre de 2016), no correspondiendo por ello emitir mayores consideraciones de orden legal, puesto que la causal de desvinculación, debe estar acreditada antes del despido.

En ese sentido, cabe indicar que tal apreciación resulta correcta, porque en el caso, se visualiza, que la parte recurrente no acreditó con prueba fehaciente que el actor hubiera incurrido en alguna de las causales de los arts. 16 de la L.G.T. y 9 del D.R.L.G.T., como acertadamente determinaron los de instancia, elementos éstos que en el caso en examen, fueron adecuadamente valorados conforme a la fundamentación contenida en sus resoluciones, evidenciándose al contrario, la efectiva aplicación del principio de la inversión de la prueba en favor del trabajador, contenidos en los arts. 3-h), 66 y 150, del adjetivo laboral, valorando los jueces de instancia adecuadamente la prueba conforme a la fundamentación señalada por el Tribunal de alzada.

En ese marco normativo, los Tribunales de instancia al reconocer los derechos del trabajador en cuanto al pago de sus beneficios sociales, enmarcaron su actuar en el principio de presunción de inocencia; al respecto, este Tribunal considera que

la fase práctica de toda presunción, se refleja en la consecuencia que la Ley o el Juez extracta de un hecho conocido para tener por cierto otro hecho desconocido que se estima resultado lógico del primero. La doctrina reconoce la existencia de presunciones efectuadas por los jueces (estimadas en inferencias lógicas basadas en la experiencia y la ciencia, que son parte del sistema de valoración probatoria de la sana crítica y permiten aceptar como verosímil la relación entre un hecho y sus efectos); y, las presunciones legales, cuyo resultado se halla predestinado por el legislador en la norma (sustantiva o adjetiva). La legislación laboral boliviana, hace referencia a aquellos dos tipos de presunciones dentro del art. 179 del Código Procesal del Trabajo (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 a autos, taxativamente expresa que en las relaciones de trabajo -salvo prueba en contrario- se presumirá que la relación de trabajo termina por despido (inc. c); y, que éste se entiende sin causa justificada (inc. d); hasta aquí, es claro que la presunción sobre la terminación de la relación laboral entraña, el propósito de sustituir la veracidad de una situación jurídica, que es la desvinculación laboral, ante la eventualidad de que su probanza sea o bien inexistente o bien inconsistente. Esta estructura jurídica responde a la aplicación práctica del principio de protección del trabajador, dentro de un plano que procura equidad entre las partes, ante los supuestos de cesantía de aquél, emergentes de hechos no relacionados a su retiro voluntario y en la ausencia de las causales previstas en los arts. 16 de la 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 Cód. Proc. Trab., son desvirtuables a través de prueba en contrario, de lo que cabe recalcar que realizada ésta y ante su falta de suficiencia, una determinada presunción que por Ley acepte prueba en contrario, está irremisiblemente condenada a ser declarada con lugar.

2.- Señaló que el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista, no valoró correctamente las pruebas, ni consideró los agravios del recurso de apelación, respecto a la prueba documental, referente al proceso penal instaurado contra el demandante.

Con referencia a este reclamo, el que ya fue considerado en el punto precedente; sin embargo, corresponde aclarar que en el Auto de Vista recurrido (II.3 Motivación Fáctica), el Tribunal de alzada señaló: "El demandante señala que fue despedido el 30 de noviembre de 2015, fecha que ha sido confirmado por el demandado en su contestación al establecer la fecha de culminación de la relación laboral y señalar que fue despedido por hurto, empero, la denuncia por hurto agravado contra el actor, fue presentado el 21 de abril de 2016, según cursa de fs. 15 a 16 del expediente, posteriormente el Ministerio Publico presenta imputación formal contra Oscar Ramón Gálvez el 15 de diciembre de 2016, según consta de fs. 169 a 170; es decir más de un año posterior al despido realizado contra el demandante".

De lo que se infiere que la prueba a la que hace alusión, que no fue valorada, es la referente al proceso penal; que, como se señaló, fue posterior a la conclusión de la desvinculación de la relación laboral; motivo por el cual lógicamente dichas pruebas no fueron consideradas para determinar un presunto despido justificado.

Conclusión:

Bajo esos parámetros se concluye que, el Auto de Vista impugnado al confirmar la Sentencia, se ajustó a las normas legales en vigencia, interpretando y aplicando correctamente la Ley; resultando en consecuencia no ser cierto ni evidente lo acusado en el recurso interpuesto; por lo que corresponde dar cumplimiento a lo establecido en el 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 núm. 1 del art. 184 de la C.P.E. y del núm. 1 del parág. I del art. 42 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 204 a 206, promovido por la importadora y exportadora Monterrey S.R.L., representada por Nancy Campero de Gonzales, contra el A.V. Nº 148/2019 de 16 de julio, de fs. 220 a 221, dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Oscar Ramón Gálvez, contra la sociedad importadora 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

360

Henry Espada Saavedra c/ Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 123 a 126, interpuesto por Henry Espada Saavedra, contra el Auto de Vista N° AV.SECCASA-236/2019 de 08 de noviembre, de fs. 118 a 121, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso contencioso tributario seguido por Henry Espada Saavedra, contra el Servicio de Impuestos Nacionales Distrital Oruro; el Auto N° 182/2019 de 2 de diciembre de fs. 134, por el que se concedió el recurso; el Auto de 17 de enero de 2020 de fs. 142, por el que se admitió el mismo; los antecedentes del proceso; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I.ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia N°150/2017.

Presentado el proceso contencioso tributario por el demandante Henry Espada Saavedra, el Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió la Sentencia N° 150/2017 de 14 de noviembre, en la declaró:

IMPROBADA la demanda contenciosa tributaria interpuesta contra la Gerencia Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales y, en consecuencia:

Declara firme y subsistente la Resolución Sancionatoria N° 18-00199-16 de 18/04/16.

Auto de Vista N° 236/2019 de 8 de noviembre.

Contra la referida Sentencia, el demandante interpone recurso de apelación de fs. 80 a 84; que fue concedido a fs. 91; en ese contexto la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista N° AV. SECCASA-236/2019 de 8 de noviembre, de fs. 118 a 121, que CONFIRMÓ en su totalidad la sentencia impugnada.

II.RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Recurso de casación.

Contra el indicado Auto de Vista el demandante, promovió recurso de casación en el fondo, alegando:

Relaciono los hechos sobre las actuaciones de los funcionarios del Servicio de Impuestos Nacionales de la Gerencia Distrital La Paz, durante la intervención de su actividad sucursal 2 de la ciudad de La Paz, por no emisión de factura y en la cual se le emitió el Acta de Infracción por tal conducta, cuyo accionar fue confirmado con la Resolución Sancionatoria N° 18-00199-16; a su vez, realizó una remembranza de los puntos impugnados contra el citado acto administrativo; tales como, el que en la Resolución Sancionatoria no se señaló y sustento la decisión de la sanción por no emisión de factura en el art. 7-I-1 de la Resolución Normativa de Directorio (RND) 10- 0002-15; que en la intervención del Acta de Infracción N° 0138782 actuaron 2 funcionarios, y que en el acto de la Resolución Sancionatoria se refleja un único funcionario autorizado para tal actuación; que en el acto de la Resolución Sancionatoria se señaló en un cuadro las veces en las que se incurrió en infracción de no emisión de factura; pero, no demostró que ésta sería la quinta infracción o que su persona no habría cumplido con las sanciones, y; que el testigo que intervino es funcionario de la Administración Tributaria, aspectos que viciarían de nulidad el acto preliminar. Puntos sobre los que señaló que el Tribunal de alzada no valoró de manera óptima todos los puntos apelados; siendo así, señala como argumentos del recurso de casación:

1.- La no aplicación (infra petita) y no consideración del art. 4 de la RND 10-0002-15, en relación a los arts. 96 y 99 de la Ley N° 2492, violando de esta forma el art. 265-I y III de la Ley N° 439.

Señaló que el Tribunal de alzada no se refirió al punto 1 de su recurso de apelación, en el que al margen de los arts. 160 y 164 de la Ley N° 2492, se olvidó señalar y sustentar su decisión de sanción por no emisión de factura, el art. 4 de la RND 10- 0002-15, por reflejarse en el Acta de Infracción N° 0138782 a un único funcionario habilitado para el operativo y no así para ambos, y que no

habría sido revisada o comprendida por la autoridad de alzada y que la prueba fehaciente sobre lo acusado en la forma como vicio de nulidad, vendría a constituirse el Acta de Infracción.

Señaló y transcribió sobre este punto los arts. 96 y 99 de la Ley N° 2492, argumentando que se utilizan en los procesos sancionatenos y que no fueron cumplidos por el Fisco al momento de labrar el Acta de Infracción, así como en la Resolución Sancionatoria, cuyos requisitos de motivación de hecho y de derecho que el Juez a quo y el Tribunal ad quen los omitió, dejando irresolutos estos puntos recurridos, no habiéndose cumplido con el principio de eficiencia y eficacia, violando de tal forma el art. 265-I y III de la Ley N° 439, al no haber cumplido con la seguridad jurídica en este caso.

2.- Incumplimiento del art. 7-I-1 de la RND 10-0002-15 de 30 de enero de 2015, y del art. 3 inc. a) y b) del D.S. N° 28247 de 14 de junio de 2005.

Expresó que el funcionario actuante, no señaló o indicó al dependiente de quien o quienes serían los supuestos adquirentes del servicio de revelado de fotografías, sus datos: sus generales de Ley y otros datos exigidos, para de esta forma se cumpla con todos los puntos descritos por la señalada norma, los que habrían sido considerados de manera superficial en el punto 2 inc. a) y b) del Considerando II del Auto de Vista N° AV.SECCASA-236/2019 de 8 de noviembre de 2019, por expresar que todo funcionario de cualquier institución pública y conforme normativa, tendrían el deber y obligación de hacer inspecciones de lugares comerciales; y con ese criterio, dar validez a un mal trabajo de verificación y control, cuando existe normativa reglada y no discrecional en Bolivia para este tipo de controles, señalando y transcribiendo los arts. 7-I de la RND 10-0002-15 y 3-a) del D.S. N° 28247.

Alegó en mérito a lo expresado que, la AT en este tipo de operativos, tiene el deber de cumplir con los procedimientos establecidos; y que si bien, en el Acta de Infracción se identificó el tipo de modalidad de control; pero, no se cumplió con lo instituido en el art. 96-1 y III de la Ley N° 2492, en estrecha relación con el art. 3 inc. a) y b) del D.S. N° 28247 y el art. 1-I de la RND 10-0009-13 de 5 de abril, por no mencionar quién o quiénes fueron los compradores de estos servicios, para cumplir con el principio constitucional del debido proceso, la certeza y la buena fe del acto unilateral, así como tampoco se indicó de qué forma se le requirió a la persona, los datos de la forma de venta. Todo en procura de cumplir de manera cabal y certera con el debido proceso instituido por el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.).

Reiterando la falta de cumplimiento de los requisitos que señala la norma, este aspecto vicia de nulidad el acta en cuestión, cuyos puntos no fueron valorados en la Sentencia N° 150/2017, creando inseguridad jurídica, que no se tuteló de manera efectiva sus derechos como demandante.

3.- Acusó que la Resolución Sancionatoria, no demostró con ninguna documentación idónea que respalde y/o asevere que evidentemente sería la quinta infracción ésta última, o que no habría cumplido las sanciones anteriores. Y que la AT debería adjuntar prueba que su persona estaría incurriendo en la quinta infracción y no realizar directamente un cuadro de supuestas sanciones o infracciones; que no se habría valorado los cuatro procesos anteriores con cosa juzgada donde se le sanciona con la clausura respectiva, que no fue resuelto y valorado como en derecho corresponde, violando de esa forma con la Sentencia el art. 4 y 7-I-2 de la RND 10-0002-15, en relación directa con el art. 115 y 323 de la C.P.E.

Petitorio.

Pidió se resuelva el recurso y se emita resolución que case el Auto de Vista recurrido, determinando la “revocatoria” del mismo y consecuentemente “revoque” la Sentencia de primera instancia.

Contestación.

La entidad demandada, mediante memorial de fs. 131 a 133 contestó el recurso negando en todas sus partes; alegando que el recurso de casación interpuesto no tiene base legal en su solicitud, por ser producto de una errónea e incorrecta interpretación de la normativa, sin sustentar sus afirmaciones que versan más sobre cuestiones de hecho y no referirse de qué manera la normativa aplicada al caso, habría sido incorrectamente aplicada. Advierte que el recurso de casación se considera en un recurso no constitutivo de instancia, donde el Tribunal debe pronunciarse sobre las cuestiones de derecho, determinando si hubo o no interpretación incorrecta de la Ley por parte de los órganos inferiores, debiendo fundamentar por separado, de manera precisa y concreta las causas que motivan la casación en el fondo, no siendo suficiente la simple cita de disposiciones legales. Adujo que el Auto de Vista recurrido posee fundamentos de hecho y de derecho que respalda efectivamente la resolución emitida; a su vez, argumentó que existe suficiente prueba documental que demuestra el cómputo de reincidencia de la quinta infracción, correspondiendo sancionar con 48 días de clausura del establecimiento comercial del contribuyente y que se cumplió con el procedimiento establecido para la intervención, por lo que la resolución Sancionadora N° 18-00199-16 de 18 de abril, se encuentra debidamente fundamentada.

En su petitorio impetra se declare improcedente e infundado el recurso de casación en el fondo y se confirme el Auto de Vista N° AV. SECCASA-236/2019 de 8 de noviembre.

Admisión.

Concedido el recurso por Auto N° 182/2019 de 2 de diciembre de fs. 134, este Tribunal por Auto de 17 de enero de 2020 a fs. 142, admitió el recurso de casación, que se pasa a resolver:

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

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.

Se debe entender que el recurso de casación es un acto procesal complejo puesto que entre los elementos de forma esenciales que debe contener, no solamente se debe expresar la voluntad de impugnar, sino principalmente fundamentar esa impugnación, conforme al modo de la estructura del acto impugnativo contenido en los arts. 271 y 274 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013) constituyéndose su cumplimiento, en un presupuesto necesario para su procedencia.

El planteamiento del recurso de casación necesariamente debe ser realizado por escrito, por cuanto la voluntad del legislador es que, ese acto impugnativo quede documentado, con la finalidad que la competencia de este Supremo Tribunal, quede limitada a la estructura de la casación o lo que es lo mismo, que dicha competencia quede limitada a los motivos en ella invocados y fundamentados. En esa virtud, el recurrente a tiempo de plantear su recurso debe motivarlo señalando las infracciones legales acusadas como vicio (de forma o fondo) que denuncia y el derecho que respalda su pretensión, es que por su naturaleza, la casación, está limitada únicamente a las cuestiones de derecho, por lo que es preciso que el recurrente no sólo cite, sino principalmente fundamente, por qué considera que las disposiciones legales han sido violadas o erróneamente aplicadas, expresando además cuál será la aplicación que se pretende.

El art. 74 de la Ley N° 2492 establece: “los procedimientos tributarios administrativos se sujetarán a los principios del Derecho Administrativo y se sustanciaran y resolverán con arreglo a las normas contenidas en el presente Código...”, de tal forma que a los procedimientos tributarios administrativos (conjunto de formalidades de orden jurídico que se establecen para poder emitir una resolución o acto administrativo tributario por parte de la autoridad administrativa tributaria), son aplicables los principios que se encuentran en la Ley del Procedimiento Administrativo, entre otros el contenido en el 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 en base a la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119-I de la Ley Fundamental.

Se debe tener presente que 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 en analogía al caso el art. 211-I de Título V de la Ley N° 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.

IV.ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, en relación a los argumentos señalados por el recurrente, se tiene:

En cuanto al recurso de casación.

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, sin embargo, a efectos del derecho de petición y consecuentemente la obtención de una resolución fundamentada, se analiza los fundamentos traídos como denunciados.

Se tiene que el art. 4 inc. d) de la Ley 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 N° 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".

Bajo el principio de congruencia y pertinencia se resolverá en el fondo, sobre aquello resuelto por el Tribunal de alzada en relación a lo recurrido, sintetizando en un solo punto al ser conducente lo mismo acerca de la imposición de una sanción de clausura por no emisión de factura.

En tal sentido, 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 la decisión jurídica en el análisis y valoración de las mismas, pero no sustenta de forma fundada el o las vulneraciones que causa el Auto de Vista N° AV.SECCASA-236/2019 de 8 de noviembre, 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 y delimitar la trascendencia de tales denuncias en la decisión asumida en la resolución impugnada.

Bajo ese entender, no es suficiente que el recurrente efectúe una precisión reiterada de los argumentos expuestos en el recurso de apelación, sino que debe fundar sus agravios en fundamentos propios que hagan evidente la aplicación indebida o errónea interpretación de la norma y/o de cualquier forma se exprese en qué consiste la infracción y/o violación de la norma.

El recurrente expresó falta de pronunciamiento sobre lo planteado en el punto 1 de su recurso de apelación, al señalar únicamente los arts. 160 y 164 de la Ley N° 2492, y que se omitió el art. 4 de la RND 10-0002-15, en relación a los arts. 96 y 99 de la Ley N° 2492, violando de esta forma el art. 265-1 y III de la Ley N° 439, señalando que prueba de ello como causa de nulidad es el Acta de Infracción N° 0138782 de 6 de noviembre de 2015, donde se identificó a un único funcionario habilitado para el operativo; y no así para ambos, aspecto que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada no hubiesen advertido de la fundamentación de la Resolución Sancionatoria, no habiéndose cumplido con el principio de eficiencia y eficacia, violando con esta premisa el art. 265-I y III de la Ley N° 439 al no haber cumplido con la seguridad jurídica.

Al respecto, se tiene que el Auto de Vista impugnado, en su Considerando II expuso, que examina la causa en la pertinencia del art. 265 de la Ley N° 439; es decir, a efecto del análisis de los puntos recurridos, donde el Tribunal de alzada primero contextualizó el recurso en su pretensión, llegando a concluir que el recurrente narra de modo general los antecedentes, que ya fueron analizados; y que, el recurso se encuentra carente de expresión de agravios en forma clara y precisa, además que efectuando un esfuerzo extrae cuestiones de hecho respecto de la intervención de los funcionarios del SIN-La Paz en la que se apersonaron el de 6 de noviembre de 2016 al negocio del contribuyente, sito en calle Genaro Sanjinez N° 447 de la ciudad de La Paz, donde se labró el Acta de Infracción N° 0138782 interviniendo la Factura N° 1389 y se dispuso la emisión de la Factura N° 1390, generando posteriormente la Resolución Sancionatoria N° 18-00199-16 de 18 de abril por la Gerencia Distrital Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales, como consecuencia del Acta de Infracción, en relación al campo de jurisdicción a la que pertenece el NIT del sujeto pasivo.

Por lo expresado, es evidente que el Auto de Vista, desestimó por falta de fundamento y sustento en la expresión de agravios, lo denunciado por el recurrente, efectuando en esa línea, criterios de validez y legalidad del Acta de Infracción y los datos que contiene, relacionándolo a la carga de la prueba en cuanto a la aportación de las mismas; por cuanto en este punto, se establece como infundado la supuesta falta de eficacia y eficiencia denunciada como consecuencia de una supuesta violación del art. 265-1 y III de la Ley N° 439, no siendo evidente que se hubiese incumplido con la seguridad jurídica señalada; puesto que, no es suficiente el hecho de señalar normativa y pretender acreditar una falta de motivación; sino que, debe identificarse en qué consiste y de qué forma incide lo denunciado sobre la controversia resuelta, así como no se hace evidente de que forma causa agravio o en qué forma se habría infringido normativa aplicable o interpretada de manera incorrecta al caso de la intervención de los funcionarios del SIN-La Paz en la intervención de la actividad económica del recurrente, correspondiendo desestimarlo por infundado.

El otro argumento, aduce el Incumplimiento de los arts. 7-I-1 de la RND 10-0002-15 de 30 de enero de 2015 y 3 inc. a) y b) del D.S. N° 28247 de 14 de junio de 2005, que habrían sido considerados de manera superficial en el punto 2 inc. a) y b) del Considerando II del Auto de Vista N° AV. SECCASA-236/2019 de 8 de noviembre de 2019, sin cumplir de manera cabal y certera con el debido proceso instituido por el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), aspecto que presuntamente vicia de nulidad el acta en cuestión, cuyos puntos no fueron valorados en la Sentencia N° 150/2017, creando inseguridad jurídica, que no se tuteló de manera efectiva respecto de sus derechos, como demandante.

Al respecto, se hace constar que los derechos de las partes en un proceso jurisdiccional se encuentran reglados bajo pena de nulidad ante su inobservancia; sin embargo, al presente el recurrente no especificó qué derechos no se le habrían tutelado en su calidad de demandante; y más aún, no acreditó por qué considera que se habrían aplicado de manera superficial la normativa detallada precedentemente, cuando la misma refiere al control de la obligación de emitir la factura respectiva ante el perfeccionamiento del hecho imponible y la forma de proceder en la modalidad de observación directa; resultando de ello, conforme expresa el Auto de Vista recurrido, que se cumplieron con los presupuestos establecidos en los arts. 103 y 170 de la Ley N° 2492,

en la cual, no es exigencia señalar los datos del comprador; sino al contrario, deben existir los datos de la transacción en la que fue incumplida el deber formal de emisión de factura, los datos de la intervención que conlleven a un entendimiento de las causas que generaron la emisión del Acta de Infracción, frente a lo cual existe la posibilidad de refutar la contravención atribuida, y que; sin embargo, en el caso no existe presupuestos de hecho ni de derecho contrario a que no se hubiese emitido la factura por el servicio prestado, cuyas circunstancias analizadas por el inferior fueron correctamente resueltas; por ende, no es evidente la vulneración al principio de seguridad jurídica y el debido proceso estatuido en el art. 115-II de la C.P.E., al existir pronunciamiento pertinente en el Auto de Vista recurrido y Sentencia; en consecuencia no existe sustento para la pretensión de la nulidad de Acta de Infracción.

Por último, expresó que la Resolución Sancionatoria, no demostró con ninguna documentación idónea que respalde y/o asevere que evidentemente sería la quinta infracción ésta última, o que no habría cumplido las sanciones anteriores, aspecto que no fue resuelto y valorado como en derecho correspondía, violando de esa forma el art. 4 y 7-I-2 de la RND 10-0002-15, en relación directa con el art. 115 y 323 de la C.P.E.

Sobre lo vertido en este último punto del recurso, no se llega a evidenciar fundamento que conlleve a cuestiones de derecho sobre hechos que influyan en el fondo de la decisión en el caso de autos; es decir, no es evidente la infracción sobre cuestiones de legalidad en relación a la normativa detallada; sino se denota que el recurrente en este punto pretende una nueva valoración de la prueba, situación limitada y restringida por Ley a éste Tribunal Supremo de Justicia, que viene a conocer en recurso extraordinario de nulidad las supuestas infracciones legales señaladas en el recurso; pero, que de ninguna forma se convierte en una instancia ordinaria más, a efecto de revalorar prueba; y que, en el caso fue adecuadamente compulsada en Sentencia y confirmada en apelación, salvo que se denuncie la existencia de error de hecho o de derecho en esa apreciación y que se encuentre debidamente acreditado documentalmente en el expediente, errores que no fueron identificados ni alegados por el recurrente.

Con ese antecedente, se advierte también que, la Resolución recurrida, circunscribiéndose a los puntos resueltos por el inferior, objeto de apelación, fundamentó los razonamientos jurídicos en relación a las garantías procesales que la AT debe cumplir en el procedimiento administrativo; a efecto precisamente, de ejercer en el marco de las referidas garantías, sus atribuciones, garantizando de esa manera el debido proceso.

Conforme a la normativa vigente, la Administración Tributaria se encuentra facultada para realizar controles y operativos para verificar el cumplimiento (o no) de normas tributarias, constituyéndose en sujeto activo de la relación jurídica tributaria.

Al respecto, el art. 21 del Cód. Trib. boliviano, señala que posee facultades de recaudación, control, verificación, valoración, inspección previa, fiscalización, liquidación, determinación, ejecución y otras establecidas en la señalada norma, de igual manera el art. 100 de la misma disposición legal, establece que, la Administración Tributaria, dispondrá de amplias facultades de control, verificación, fiscalización e investigación y por ello el art. 170 del Cód. Trib. boliviano, faculta a la Administración Tributaria para verificar de oficio el correcto cumplimiento de la obligación de emisión de factura, nota fiscal o documento equivalente, mediante operativos de control; y cuando advierta la comisión de esta contravención tributaria, los funcionarios de la Administración Tributaria, deben elaborar un acta de infracción.

En los hechos, el legislador estableció parámetros para el ejercicio de esa potestad tributaria; que si bien, se reconoce en un marco extenso y general, no es menos cierto que al momento de ejercerse esas facultades, para lograr el cumplimiento oportuno de la tareas dispuestas por Ley; deben ser desarrolladas de la manera idónea y transparente, traducidas en actuaciones que otorgan veracidad y credibilidad; además de actuar siempre en resguardo de los derechos constitucionalmente reconocidos a favor del contribuyente, que se constituye en el sujeto pasivo de la relación tributaria.

En mérito a lo fundamentado, se establece, que la decisión del Tribunal de apelación, que confirmó totalmente la Sentencia N° 150/2017 de 14 de noviembre, ha sido acertada, porque sus fundamentos y determinación, fueron emitidas en base a la adecuada y correcta valoración de la prueba efectuada en primera instancia, realizando en el Auto de Vista recurrido, una correcta interpretación y aplicación de la normativa tributaria, no transgrediendo ni vulnerando ninguna norma; por el contrario, se ha ajustado a las disposiciones legales en vigencia, por lo que corresponde resolver el recurso de casación en el fondo, conforme prevé el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por la norma permisiva contenida en los arts. 214 de la Ley N° 1340 y 74-2 de la Ley N° 2492 Cód. Trib. boliviano

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. y en aplicación de la Disposición Transitoria Sexta del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 123 a 126, interpuesto por Henry Espada Saavedra, en consecuencia mantiene firme y subsistente el Auto de Vista AV.SECCASA-236/2019 de 8 de noviembre, de fs. 118 a 121, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

Sin costas en todo el proceso, 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, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

361

Sociedad Picaso S.R.L. c/ Distribuidora de Electricidad ENDE del Beni SAM
Contencioso
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 530 a 533 interpuesto por Distribuidora de Electricidad ENDE del Beni SAM, a través de su Gerente General Humberto Gari Villegas Guzmán, impugnando la Sentencia N° 08/2019 de 8 de noviembre de fs. 502 a 508, emitido por la Sala del Trabajo, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, dentro del proceso Contencioso que sigue la Sociedad Picaso S.R.L.; contra la empresa recurrente; el Auto de 31 de enero de 2010, que concedió el recurso; los antecedentes procesales, y todo lo que fue pertinente analizar;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso, la Sala del Trabajo, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, emitió la Sentencia N° 08/2019 de 8 de noviembre de fs. 502 a 508, declarando "PROBADA" la demanda contenciosa, disponiendo la cancelación de la suma de Bs. 120.000, 00 (Ciento veinte mil 00/100 Bolivianos), por concepto de alquileres no pagados por la Distribuidora de Electricidad ENDE del Beni SAM, de los meses de mayo, junio, julio, agosto, septiembre y octubre del año 2016, más daños y perjuicios, a ser calificados en ejecución de Sentencia, sin costas, conforme establece el art. 39 de la Ley N° 1178, en aplicación al art. 52 del D.S. N° 23215.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Recurso de casación

Contra la señalada Sentencia N° 08/2019 de 8 de noviembre la Empresa Distribuidora de Electricidad ENDE del Beni SAM, a través de su Gerente General Humberto Gari Villegas Guzmán, interpuso recurso de casación, acusando:

La empresa recurrente alegó que, las cartas, notas u oficios enviados y recibidos, determinaron el pago de una obligación inexistente, pago que no está definido; puesto que si bien, la Sentencia recurrida, finalmente determina un monto total; dicho monto es también contradictorio a lo solicitado por el demandante, así señaló, se tiene 3 cómputos de tiempo diferentes; consignados en la Sentencia:

Desde la fecha de la adjudicación del inmueble por parte de la Sociedad Picaso S.R.L., hasta la celebración del Contrato de 27/10/2016. Es decir, del 25/04/2016 hasta el 30/10/2016, haciendo un total de 6 meses y seis días por la suma de Bs. 124.000.- (Ciento Veinticuatro Mil 00/100 bolivianos).

Según Carta de 21/10/2016 la Sociedad Picaso S.R.L. reitera solicitud de pago, pero desde el 01/05/2016 hasta el 30/09/2016 haciendo un total de 5 meses por la suma de Bs. 100.000,- (Cien Mil 00/100 bolivianos).

Finalmente, de acuerdo al Principio de Verdad Material, establecido en el art. 1801 de la C.P.E., con relación al art. 30 numeral II de la Ley 025 y al existir un Contrato entre las partes, posterior a los meses adeudados, se establece, -señalan los Vocales de la Sala Contenciosa-, que el monto adeudado es de Bs. 120.000.- (Ciento Veinte Mil 00/100 bolivianos) por los meses de mayo, junio, julio, agosto, septiembre y octubre de 2016.

Manifestó que, el Tribunal no consideró para su determinación los antecedentes de la misma Sentencia; pero señaló que, no corresponde pagar, porque no puede, ni debe cobrarse por el tiempo trascurrido entre la negociación y la celebración de un Contrato de arrendamiento, más si se trata de un Contrato Administrativo con la participación del Estado.

Afirmó que, el oficio de 29/09/2016 que incluye la contrapropuesta del Ing. Edgar Freddy Caero Ayala, en su condición de Gerente General de ENDE del Beni SAM. Para fijar un monto de alquiler, no constituye confesión espontánea y tampoco reconocimiento de deuda, al margen del contrato celebrado, al tenor de lo establecido por el art. 404 de la Ley N° 1760, como manifiestan los Vocales, para determinar una obligación que no existía hasta el día de la celebración del contrato de alquiler.

Alegó que, el Estado no puede pronunciarse si no es por escrito y de manera clara y precisa. Afirmó que, en ninguna parte de la nota, el Ing. Edgar Freddy Caero dice: yo reconozco; es más no reconoce nada y la misma Sentencia establece ello.

Respecto al arrendamiento del inmueble para oficina, en el Sistema de Distribución de Trinidad suscrito entre el Ing. Edgar Freddy Caero Ayala Gerente General de ENDE del Beni SAM, Alberto Stanley Munguía Ortiz y la abogada Ana Marleth Villarroel Chaurara Asesora Legal de ENDE del Beni SAM., manifestó que es cierto que existe el contrato de arrendamiento referido y que el mismo data de 27/10/2016, y el cumplimiento del contrato citado, no se demandó hasta la fecha.

Afirmó que, la empresa demandante, solicitó se le pague por los meses transcurridos en la negociación tendiente a la suscripción del contrato señalado.

Alegó que, la Sociedad Anónima Mixta ENDE del Beni, no tenía ninguna necesidad de suscribir un contrato de alquiler, respecto del inmueble que ocupa con sus oficinas y sistemas desde hace aproximadamente 10 años, en razón a que dicho inmueble, ocupa en mérito al contrato de Comodato suscrito entre el interventor y la Cooperativa de Servicios Eléctricos S.A. (COSERELEC S.A.), interventor que después pasó sus funciones a ENDE.

Alegó que, es cierto que se demandó la anulabilidad del contrato de arrendamiento de 27/10/2016, mediante la demanda correspondiente.

Argumentó que, el fundamento esencial de la demanda de anulabilidad, es que dicho contrato debió ser suscrito por Eduardo Paz Castro, en su condición de Presidente de ENDE-Matriz; y no así, por el Gerente General de ENDE del Beni, filial o distribuidora de ENDE-Matriz, por no tener facultad expresa para ello.

Señaló que, tan evidente es este extremo, que el contrato de alquiler debió ser suscrito por el Ing. Eduardo Paz Castro en su condición de Presidente de la Corporación ENDE, que habiendo solicitado enmienda de la Sentencia recurrida, en razón a que la misma, dispone que sea su persona la que tenga que pagar a Alberto Stanley Munguía Ortiz la suma adeudada; los Vocales de la Sala Contenciosa expresan que deben pagar Joaquín Rodríguez Gutiérrez y Javier Rolando P, en su condición de Presidente y Vicepresidente de ENDE del Beni, a través de su persona, aunque erróneamente los consignan como Presidente y Vicepresidente de ENDE del Beni, porque lo correcto es, Presidente y Vicepresidente de ENDE-Matriz, del que ENDE del Beni SAM., viene a ser su filial o distribuidora.

Alegó que, la única prueba para determinar el cumplimiento de la obligación son las cartas y notas (oficios) enviados por la Sociedad Picaso S.R.L. a la Sociedad Anónima Mixta ENDE del Beni y viceversa durante la negociación, tendiente a la suscripción de un contrato de arrendamiento, lo que, en puridad de derecho, significa ser un proceso anterior a la celebración del Contrato Administrativo.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...corresponde la Nulidad de la Sentencia N° 08/2019 de 08/11/2019, toda vez que no es aceptable que el Estado deba pagar un monto de dinero que corresponde a un "proceso de negociación", a través de una Sentencia que se sustenta en una serie de artículos que no aplican al presente caso; por tratarse únicamente de cartas, Notas u oficios, enviadas por la Empresa demandante a la Sociedad a la que represento y viceversa; y en las que en ningún momento se reconoce deuda alguna pendiente de pago anterior a la firma del Contrato. No existe obligación incumplida y tampoco pago pendiente de lo devengado. (...) "

Contestación al recurso de casación

La Sociedad Picasso S.R.L., a través de su representante legal Alberto Stanley Munguía Ortiz, contestó al recurso de casación pidiendo se declare su improcedencia, en razón a que el recurso de casación, fue interpuesto y presentado por el Ing. Humberto Gary Villegas Guzmán en fecha 3 de diciembre de 2019 según acredita el sticker de presentación del cargo de Plataforma de fs. 530, lo que implica, que ese recurso fue presentado cuando carecía de la condición de Gerente General, situación que lo inhabilita para continuar como apoderado demandante en la presente litis, así como también lo inhabilita para recurrir de casación; toda vez que, el apoderado de ENDE del Beni SAM, ha cesado las funciones de Gerente General el viernes 29 de noviembre de 2019, y en su lugar, fue posesionado en esa misma fecha el Dr. Rodney Mercado, según Informan los matutinos de circulación nacional "La Palabra del Beni" y "Contacto".

Indicó que el recurso de casación no cumple con las causales que autorizan su interposición previstas en el art. 271-I de la Ley N° 439, como ser la existencia de una supuesta violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley sea en la forma o en el fondo, o error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas (art. 271-1 del Cód. Proc. Civ.), pidiendo que el recurso sea declarado improcedente.

Señaló que, se acusó error de interpretación de la prueba, aspecto no contemplado como causal de casación, conforme el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, interpretación equivocada planteada por el recurrente.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...en mérito a las consideraciones legales y jurídicas expuestas se sirvan declarar infundado el recurso de casación interpuesto por ENDE del Beni SAM, si no optan por declararlo improcedente, y ejecutoriada la Sentencia de fs. 502 a 508.

Admisión

Estando concedido el recurso de casación por Auto de 31 de enero de 2020 de fs. 546, mediante Auto de 19 de febrero de 2020 de fs. 555, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 530 A 533, interpuesto por la Empresa Distribuidora ENDE del Beni SAM., que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Inicialmente se debe precisar que, la Empresa Distribuidora ENDE del Beni SAM., en forma errada plantea recurso de casación en el fondo, contra la Sentencia de instancia, pero de forma incoherente en su petitorio impetró la nulidad de la Sentencia N°08/2019 de 08/11/2019, mostrándose la impericia y el desconocimiento del instituto jurídico de la casación.

El Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-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."

Conforme la normativa desarrollada, de la revisión del recurso de casación, se advierte que la empresa recurrente; al margen del ampuloso relato, no acusó infracción legal alguna como ser; violación interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, o error en la valoración de la prueba; sin establecer que norma fue violada, interpretada erróneamente o aplicada indebidamente o sí su recurso ésta dirigido a acusar la infracción de error de hecho o la infracción de error de derecho, en la apreciación de pruebas, omitiendo la exigencia normativa prevista en el señalado art. 271 par. I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Asimismo, se constata que el recurso en análisis no especifica a qué prueba de sus descargos hace referencia su reclamo, conforme exige el art. 271 par. I 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."

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de puntualización que demuestre la equivocación manifiesta de la autoridad judicial en las que el recurrente sustenta su recurso de casación, exigencia a la que esta compelido señalar, conforme exige el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013; advirtiéndose que el demandado interpone su recurso de casación, sin relacionar la infracción legal y la equivocación en la que incurrió el Tribunal de instancia, sin especificar qué prueba considera que ha sido valorada con error de hecho o de derecho; pero más aún, la empresa recurrente no fundamentó o explicó cómo debería valorarse a su criterio la prueba consistente en la documental de fs. 25 a 34, no especificó la prueba y los documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta del Tribunal de instancia conforme la exigencia del art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013; sin percatarse que, es facultad privativa de los jueces de instancia apreciar y valorar las pruebas; mientras que, en el recurso de casación tiene como principal finalidad, la correcta aplicación de la Ley en los fallos judiciales.

Asimismo, este Tribunal constata que en Sentencia, la prueba de fs. 25 a 34 ha sido apreciada juntamente con otras pruebas de cargo existentes en el proceso, consistentes en pruebas documentales, testificales, informes, presunciones, demostrándose el error en el que incurre la empresa demandada, al señalar que la Sentencia solamente apreció "cartas, notas u oficios enviados y recibidos, de una obligación inexistente" limitándose incoherentemente a señalar: "...el Tribunal no consideró para su determinación lo señalado en los antecedentes de la misma Sentencia; pero señaló que, no corresponde pagar, porque no puede, ni debe cobrarse por el tiempo trascurrido entre la negociación y la celebración de un Contrato, más si se trata de un contrato administrativo con la participación del Estado."

En esa línea, más adelante afirmó que:"...el oficio de 29/09/2016 que incluye la contrapropuesta del Ing. Edgar Freddy Caero Ayala en su condición de Gerente General de ENDE del Beni SAM., no constituye confesión espontánea y tampoco reconocimiento de deuda, al margen del contrato celebrado, al tenor de lo establecido por el art. 404 de la Ley N° 1760 como manifiestan los Vocales, para determinar una obligación que no existía hasta el día de la celebración del contrato de alquiler".

De esta forma se advierte, que la empresa recurrente no percibió, que el recurso de casación dentro del proceso contencioso, no es una segunda 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 del Tribunal y evidenciar con actos auténticos y por documentos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, 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 recursiva.

En ese sentido, pese a la omisión argumentativa de la empresa recurrente, corresponde a este Tribunal precisar que, de la revisión de los antecedentes del proceso, se constata que el Tribunal de instancia, en la motivación y fundamentación de la Sentencia, atendiendo a los datos del proceso; resolvió en el contexto de los antecedentes procesales, demostrando que la entidad ahora recurrente, inicialmente contesto extemporáneamente a la demanda y no aportó prueba documental alguna de haber cumplido con la obligación de pagar el alquiler mensual al demandante (Arrendador), desde su adjudicación del bien inmueble, por parte de la Sociedad Picaso S.R.L., y posterior a la celebración del contrato Administrativo de 27 de octubre de 2016; es decir, sin aportar mayores elementos de prueba en instancia probatoria en su descargo, ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelida la entidad demandada, en aplicación del principio dispositivo.

En el contexto del recurso de la entidad demandada, revisados los antecedentes del proceso y la motivación y fundamentación de la Sentencia, se advierte que la decisión de instancia se sustentó, señalando que la empresa Picaso S.R.L., aportó evidencia de los reiterados cobros realizados a ENDE del Beni por concepto de alquiler que datan desde mayo 2016, advirtiendo de los datos del proceso que la empresa demandante pidió a la ahora demandada, realice una propuesta de oferta de alquiler; en cuyos acuerdos la Sentencia estableció: "Es evidente que, mediante oficio de fecha 29 de septiembre de 2016 el Ing. Edgar Freddy Caero Ayala Gerente General del ENDE del Beni S.A.M. realizó la contrapropuesta a la Empresa Picaso S.R.L. con los siguientes términos: ENDE del Beni S.AM, no cuenta al momento con un presupuesto que nos permita cancelar su oferta. Sin embargo, nos permitimos presentarle la siguiente contrapropuesta: El monto que podemos ofrecerte por los ambientes donde funciona las oficinas de ENDE del Beni S.A.M. ubicado en la calle Gil Coimbra esquina Santa Cruz, es de Bs.20.000, 00 (Veinte mil 00/100 bolivianos) mensuales. Que de aceptar el mismo le aseguramos un contrato de 2 años calendarios. Así consta a (fs.32). La misma que fue aceptada por la Sociedad Picaso S.R.L. mediante Oficio de fecha 21 de Octubre de 2016 que a la letra dice: En atención a su nota EB16/09156 del 29 de septiembre de 2016, sobre la contrapropuesta alquiler de inmueble, comunicamos a ustedes que aceptamos la misma, es decir el canon de alquiler mensual de Bs. 20.000, (Veinte MU 00/100 Bolivianos), por el inmueble ubicado en la Calle Gil Coimbra esquina Av. Santa Cruz, solicitando se realicen los trámites correspondientes para dar inicio al contrato desde el 01 de Octubre de 2016. Fruto de esta negociación es la celebración del Contrato Administrativo cursante de fs. 19 a 22 de obrados, motivo de la presente Litis"

Ante el incumplimiento del pago, por la empresa demandada; se evidencia que dicha obligación no fue cumplida por dicha empresa, pese a la existencia de un contrato administrativo de arrendamiento que generaba obligaciones para ENDE del Beni SAM; es en este sentido que, los argumentos emitidos por la empresa demandada en recurso de casación, no constituyen descargo alguno frente a los argumentos de la Sentencia, argumentos que no enervan la falta de pago, del canon de alquiler pactado entre partes; asimismo, se debe precisar que el art. 520 del Cód. Civ., establece la ejecución de la buena fe e integración del contrato, precisando que debe ser ejecutado de buena fe y obliga, no sólo, a aquello expresado en él; sino también a todos los efectos que deriven conforme a su naturaleza, según la Ley, entendimiento que muestra que la empresa demandada ENDE del Beni SAM., incumplió con el tenor de la señalada normativa, porque, si no contaba con el presupuesto para el pago, no podía suscribir ningún contrato con la empresa Picaso S.R.L., conforme establece el Sistema de Presupuesto del Estado.

Consecuentemente se concluye que, la responsabilidad del cumplimiento efectivo del pago acordado mediante contrato es de la empresa demandada ENDE del Beni SAM, como autora y suscriptora del contrato administrativo de servicio de alquiler de inmueble.

En ese contexto, se establece que, no son evidentes los reclamos denunciados en el recurso de casación por la Empresa ENDE del Beni SAM., evidenciándose que, el Tribunal de instancia emitió una Sentencia con apego a las normas, no contando el recurso con el sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en 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, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la C.P.E., 17-I y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 530 a 533 interpuesto por Distribuidora de Electricidad ENDE del Beni SAM., a través de su Gerente General Humberto Gari Villegas Guzmán, impugnando la Sentencia N° 08/2019 de 8 de noviembre de fs. 502 a 508, emitido por la Sala del Trabajo, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni.

Sin costas ni costos, 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. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

363

Luis Enrique Vargas Lemaitre c/ Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 392 a 403, interpuesto por el Gerente Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales, Alvaro Almendras Enríquez (en adelante el SIN), contra el Auto de Vista N° 814/2019 de 13 de noviembre de fs. 383 a 387, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso contencioso tributario iniciado por Luís Enrique Vargas Lemaitre (en adelante el contribuyente) contra la institución recurrente; el memorial de 15 de enero de 2020 de fs. 405 a 414, que contestó el recurso; el Auto N° 034/2020 de 16 de enero de 2020 de fs. 415, que concedió el recurso; el Auto de 24 de enero de 2020 de fs. 422, que admitió 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 contenciosa tributaria por el contribuyente, el Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social, Coactivo Fiscal y Contencioso Tributario de la ciudad de Chuquisaca, emitió la Sentencia N° 01/19 de 10 de mayo de 2019 de fs. 335 a 339, por la que declaró PROBADA la demanda contenciosa tributaria; en consecuencia, sin lugar y valor legal la Resolución Determinativa (en adelante R.D.) N° 171710000018 de 27 de enero de 2017, por prescripción de los tributos omitidos e improbada la excepción perentoria de vencimiento de plazos.

Auto de Vista.

En conocimiento de la referida Sentencia, el SIN interpuso el recurso de apelación de fs. 361 a 372; que fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, a través del A.V. N° 814/2019 de 13 de noviembre de fs. 383 a 387, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el SIN presentó recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 392 a 403, argumentando lo siguiente:

Recurso de casación en la forma.

Aseveró que el Tribunal de alzada no valoró ni analizó la falta fundamentación y valoración denunciada en el recurso de apelación respecto a la excepción perentoria de vencimiento de plazo, porque al igual que la Sentencia, sólo realizó una relación de hechos, citando el A.S. N° 198/2018, sin explicar cómo es qué concluyo que la demanda fue presentada dentro de plazo o porqué corresponde aplicar el art. 174 de la Ley N° 2492 (debió decir Ley N° 1340); más aún, si la Sentencia señaló que el referido precepto no está vigente, dando a entender que se encuentra vigente a consecuencia de un vacío en el plazo para interponer la demanda contenciosa tributaria y que debe aplicarse el Código Procesal Civil (en adelante Cód. Proc. Civ.-2013), por supletoriedad; ocasionando indefensión al ser imprecisas las Resoluciones de los de grado, sin poder asumir defensa adecuada, debiendo observarse la caducidad en los plazos al tratarse de una nueva acción y no como plazos procesales aplicables dentro el proceso, vulnerándose el debido proceso previsto en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (en adelante C.P.E.), la seguridad jurídica, el acceso a una tutela judicial efectiva y una resolución congruente y motivada que explique por qué se considera que la determinación asumida es correcta.

Denunció en cuanto a la prescripción, que la resolución del Tribunal de alzada sólo estableció que el hecho generador del impuesto inició en la gestión 2011, estableciendo que el término de prescripción es de cuatro años y que la R.D. fue notificada al contribuyente después de 9 meses, cuando se encontraban prescritas las gestiones 2011; empero, no precisó cuál o cuáles de las facultades del SIN estarían prescritas; lo cual, restringe el derecho del SIN a una decisión que represente tutela judicial efectiva o seguridad jurídica, vulnerándose el debido proceso.

Afirmó que no se expuso el cómputo del plazo de la prescripción, ni se pronunció respecto a que en la gestión 2012, se encontraban vigentes las modificaciones de la Ley N° 2492 de 2 de agosto de 2003, Código Tributario Boliviano (en adelante Cód. Trib. boliviano- 2003), realizadas a través de las Leyes Nos. 291 y 317; lo cual, demuestra que se omitió valorar los agravios expuestos por el SIN, restringiendo el derecho de acceso a la defensa y el debido proceso consagrado en el art. 115-II de la C.P.E.

Agregó que no se emitió pronunciamiento sobre la depuración del crédito fiscal realizada por el SIN.

Recurso de casación en el fondo.

Afirmó que de acuerdo con los arts. 174 y 227 de la Ley N° 1340 de 28 de mayo de 1992, Código Tributario (en adelante Cód. Trab. B.-1992), la demanda contenciosa tributaria debe presentarse en el plazo de 15 días y que conforme al art. 4 del Cód. Trib. boliviano-2003, los plazos en días, se entenderán en días hábiles administrativos, en tanto no excedan de diez (10) días; normativa que no fue valorada afectando el derecho a una tutela efectiva del SIN, porque no existe motivación y fundamentación sobre todos los argumentos expuestos en relación a que la demanda fue presentada fuera del plazo; más aún, si se trata de un plazo con término de caducidad por ser una nueva acción, no así un plazo procesal inmerso dentro del proceso; aspecto que, vulneró el debido proceso en sus vertientes a la congruencia y motivación previsto en el art. 115-II de la C.P.E.; asimismo, se vulneró la seguridad jurídica y acceso a una tutela judicial efectiva; demostrándose que no se observó el principio de “legalidad”, al aplicarse un plazo más amplio para el demandante en “desproporción” a lo dispuesto en la norma citada.

Afirmó que existe contradicción en la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia (en adelante T.S.J.), respecto al plazo para interponer la demanda contenciosa tributaria; por lo que, debe analizarse conforme a la normativa vigente y de ser necesario, tomar en cuenta la jurisprudencia y doctrina.

Aseveró que el cómputo de la prescripción debe realizarse con la normativa que se encontraba vigente cuando el SIN ejerció su facultad determinativa; es decir, con los arts. 59 y 60 del Cód. Trib. boliviano-2003, modificados por las Leyes Nos. 291 y 317; por lo que, aplicar los referidos preceptos sin las modificaciones realizadas, “...resulta incongruente en la aplicación efectiva de la Ley bajo un principio de legalidad...” .

Denunció que el Auto de Vista fundamentó su determinación respecto a la depuración de crédito fiscal, con resoluciones administrativas abrogadas; asimismo, omitió relacionar y analizar la documentación que demuestra que el crédito fiscal declarado por el contribuyente no le corresponde; aspectos que, demuestra que no existe motivación, fundamentación y congruencia de valoración entre los hechos y el derecho, ni una debida compulsa de posiciones sujetas a decisión judicial en relación a las pruebas existentes.

Señaló que el Auto de Vista, no se pronunció sobre los argumentos expuestos por el SIN que demuestran la correcta depuración del crédito fiscal declarado por el contribuyente, vulnerando el derecho a la defensa, el debido proceso, el acceso a la justicia, la seguridad jurídica y la legalidad de las actuaciones procesales.

Concluyó que el Auto de Vista vulneró y restringió el derecho del SIN a una tutela judicial efectiva, causando inseguridad jurídica con afectación al debido proceso.

Petitorio.

Solicitó se anule el A.V. N° 814/2019 de 13 de noviembre, a fin que se emita una resolución debidamente motivada y fundamentada; o, se emita pronunciamiento en el fondo casando la Sentencia N° 01/19 de 10 de mayo de 2019.

Contestación:

El contribuyente por escrito de fs. 405 a 414, contestó el recurso de casación señalando que no cuenta con la técnica recursiva requerida por los arts. 271-II y 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013.

Afirmó que mediante la S.C. N° 0076/2004 de 16 de julio, sólo se repuso la vigencia de los arts. 214 al 302 del Cód. Trib. boliviano-1992; asimismo, señaló que conforme al numeral 3 de la Disposición Transitoria Segunda del Cód. Proc. Civ.-2013, desde el 25 de noviembre de 2013, el cómputo de plazos procesales se realiza de acuerdo al art. 90 del Cód. Proc. Civ.-2013, siendo aplicable en materia tributaria por disposición de los arts. 214 y 297 del Cód. Trib. boliviano-1992; por lo que, para el caso, se debe aplicar el art. 90-II del Cód. Proc. Civ.-2013, que dispone el cómputo de plazos en días hábiles cuando no excedan de 15 (quince) días.

Argumentó que, de acuerdo al art. 123 de la C.P.E., las modificaciones realizadas al Cód. Trib. boliviano- 2003, por las Leyes Nos. 291 de 22 de septiembre de 2012 y 317 de 11 de diciembre de 2012, no son aplicables al caso; toda vez que, el hecho generador se produjo en la gestión 2011; por lo que, las facultades determinativas del SIN se encontraban prescritas cuando se notificó la R.D. N° 171710000018.

Aseveró que de acuerdo a las disposiciones de la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0016-07, emitida por el SIN, la responsabilidad en cuanto a la emisión de facturas corresponde al SIN, porque las autoriza, habilita y dosifica, cuando el sujeto pasivo las solicita para emitirlas en su actividad económica, sin responsabilidad alguna del consumidor.

En ese sentido, solicitó que se declare improcedente el recurso de casación interpuesto por el SIN y en su caso, infundado.

Admisión:

Concedido el recurso de casación por Auto N° 034/2020 de 16 de enero de fs. 415, mediante Auto de 24 de enero de 2020 de fs. 422, este Tribunal admitió el recurso; pasándose a resolverlo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina, jurisprudencia y legislación aplicable al caso:

Respecto a las nulidades procesales.

De acuerdo al régimen y principios en nulidades procesales, la doctrina y las legislaciones han avanzado y superado la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un acaecimiento de un vicio para declarar la nulidad simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la Ley procesal; aspecto que, resulta insustancial para tomar una medida de esa naturaleza; es precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley N° 025, Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que concibe al proceso no como un fin en sí mismo; sino, como el medio través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva.

Entendimiento que también se encuentra plasmado desde el art. 105 al 109 del Cód. 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; entendiendo de esta forma que el legislador restringe al mínimo las nulidades procesales.

El principio de "trascendencia" establece que no hay nulidad sin perjuicio; así, la sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de obrados; es decir, se requiere además, que ese vicio sea trascendente, determinando un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión; por lo que, no procede la nulidad fundada en el mero interés de la ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional.

Por otra parte, de acuerdo al principio de "conservación", toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso; mayor dilación; por consiguiente, cuando se asume esta, constituye en una decisión de ultima ratio (uso limitado y excepcional); pues, la regla, es conservar los actos procesales, aplicándose la nulidad excepcionalmente ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa.

En ese contexto, los Jueces y Tribunales que administran justicia, tienen el deber ineludible de velar que en el proceso se cumplan los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso; lo contrario, significaría un quebrantamiento al derecho de acceso a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, los cuales se encuentran consagrados en el art. 115-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 Suprema, cuyo texto señala: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el Juez'.

Resolución del caso concreto:

En la Forma:

El SIN denunció la falta de motivación y fundamentación, al establecerse que la demanda fue presentada dentro el plazo previsto por Ley; aspecto que, habría vulnerado el debido proceso, la seguridad jurídica, el acceso a una tutela judicial efectiva y una resolución congruente y motivada.

Al respecto, los antecedentes informan que, el Juez de instancia, de acuerdo a la jurisprudencia contenida en la S.C. N° 076/2004 de 16 de julio, estableció que el contribuyente presentó su demanda contenciosa tributaria dentro el plazo previsto por el art. 227 del Cód. Trib. boliviano-1992; por su parte, el Tribunal de alzada, señaló que la determinación del Juez de instancia es correcta, porque es coherente con lo establecido en el A.S. N° 198 de 7 de mayo de 2018, emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia (en adelante T.S.J.); de cuyos antecedentes, se tiene que, en congruencia con la controversia planteada, los de grado determinaron que la demanda fue presentada dentro el plazo previsto en el art. 227 del Cód. Trib. boliviano-1992.

Ahora bien, verificados los fundamentos de los de grado, se tiene que en la S.C N° 0076/2004 de 16 de julio, citada por el Juez de instancia en la Sentencia N° 01/19 de 10 de mayo de 2019 de fs. 335 a 339, el Tribunal Constitucional, al momento de analizar la derogatoria del Cód. Trib. boliviano-1992, en mérito a la Disposición Final Novena del Cód. Trib. boliviano- 2003, determinó: "... declarar la constitucionalidad de la Disposición Final Novena del Código Tributario Boliviano, con vigencia temporal de un año a partir de la fecha de citación con esa Sentencia, exhortando al Poder Legislativo para que en dicho plazo subsane el vacío legal existente inherente a la ausencia de un procedimiento contencioso tributario, bajo conminatoria en caso de incumplimiento, de que la indicada disposición legal quedará expulsada del ordenamiento jurídico nacional, en lo que respecta a la abrogatoria

del procedimiento contencioso tributario establecido en el Título VI, arts. 214 a 302 del código Tributario es decir, sólo se repuso la vigencia de los arts. 214 al 302 del Cód. Trib. boliviano-1992.

Al no haberse cumplido con esta exhortación, el Título VI - arts. 214 al 302 del Cód. Trib. boliviano- 1992, que regula el procedimiento contencioso tributario, se encuentra vigente y constituye el marco legal a observarse en la interposición de las impugnaciones de los actos administrativos; claro está, teniendo en cuenta, cuando corresponda, el ámbito de aplicación temporal de la normativa consignada en el Cód. Trib. boliviano-2003, en lo que corresponda; debiendo tenerse presente que las SS.CC. Nos. 0535/2005-R de 18 de mayo de 2005 y 0387/2006-R de 24 de abril de 2006, han modulado la S.C. N° 076/2004, estableciendo que el art. 174 del Cód. Trib. boliviano-1992, abre la vía jurisdiccional, precautelando y reconociendo el derecho del contribuyente de impugnar los actos y resoluciones administrativas en sede judicial.

En ese contexto, para interponer la demanda contenciosa tributaría, los arts. 174-2 (abrogado) y 227 (vigente) del Cód. Trib. boliviano-1992, prevén el plazo de 15 días; empero, no establecen si el plazo debe ser computado en días corridos o en días hábiles; aspecto que, no fue rebatido o cuestionado por el SIN en el recurso de casación; por lo que, en aplicación del art. 214 del Cód. Trib. boliviano-1992, el plazo de presentación de la demanda, debe computarse conforme a las previsiones contenidas en el art. 90- II del Cód. Proc. Civ.-2013, que establece: "II. Los plazos transcurrirán en forma ininterrumpida, salvo disposición contraria. Se exceptúan los plazos cuya duración no excedan de quince días, los cuales sólo se computarán los días hábiles. En el Cómputo de los plazos que excedan los quince días se computarán los días hábiles y los inhábiles. "

El razonamiento expuesto, es concordante con el fundamento desarrollado en el A.S. N° 198 de 7 de mayo de 2018, emitido por la Sala Contenciosa y

Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del T.S.J., que señaló: "... Asimismo se debe considerar el principio pro actione, a partir de cuya comprensión, se constituye en el deber de interpretar tas normas procesales en el sentido más favorable a la admisibilidad de la acción, lo que también evita pronunciamiento de inadmisibilidad por defectos que puedan ser subsanados sin dar la oportunidad de hacerlo, prohibiendo asimismo la discriminación al acceso a la justicia de cualquier persona y brindar una justicia pronta y oportuna, sin dilaciones.

Que, en resguardo de los derechos al debido proceso en sus elementos de defensa, acceso a la impugnación, así como el derecho a la tutela judicial efectiva, aplicando por supletoriedad lo previsto por el art. 90.II del Cód. Proc. Civ. -por mandato del art. 214 de la Ley N° 1340-, el término perentorio de 15 días previsto por el art. 174 para presentar la demanda contenciosa tributaria, debe ser entendido bajo el cómputo de 15 días hábiles; toda vez que, la frase "término perentorio" no puede ser interpretada de manera que haga concluir que el comienzo y transcurso del plazo incluya días inhábiles, puesto que su extensión gramatical se refiere únicamente a que dicho plazo no pueda ser prorrogado más allá del establecido.

El Código Procesal Civil, Ley N° 439, ha contribuido y contribuye a clarificar y uniformar la interpretación acerca de los plazos procesales, pues por regla general corresponde ahora su cómputo a partir del día siguiente al de la notificación, hasta última hora hábil del día de su fenecimiento, computadles en días hábiles cuando sean iguales o menores de 15 días como sucede en el caso en estudio; además que para el caso que el último día correspondiera a uno inhábil, se prorroga hasta el primer día hábil siguiente."; el cual, fue citado por el Tribunal de alzada en el A.V. N° 814/2019 de 13 de noviembre de fs. 383 a 387, confirmando la Sentencia de instancia.

Consiguientemente, la determinación de los de grado es correcta y se encuentra fundamentada y motivada, habiéndose otorgado la tutela judicial efectiva respecto a este punto; por lo que, este Tribunal no advierte la vulneración del debido proceso, la seguridad jurídica, el acceso a una tutela judicial efectiva y una resolución congruente y motivada, conforme denunció el SIN.

Corresponde señalar que, de acuerdo con la "Doctrina, jurisprudencia y legislación aplicable al caso" de la presente resolución; el SIN debió demostrar que, la falta de motivación y fundamentación en las resoluciones emitidas por los de grado, fue trascendente en la resolución de la controversia; exponiendo los argumentos que, con fundamento legal, determinen un resultado probablemente distinto en la decisión judicial; empero, se limitó a realizar observaciones que sólo expresan su disconformidad con la resolución del caso; aspecto que, resulta insustancial para asumir la nulidad como medida para subsanar las vulneraciones denunciadas sin fundamento.

En consecuencia, habiéndose constatado que la fundamentación y motivación realizada por los de grado, es concordante con el análisis y la jurisprudencia desarrollada que demuestra que, el plazo para interponer la demanda contenciosa tributaria, debe computarse tomando en cuenta los días hábiles; las vulneraciones denunciadas, resultan ser intrascendentes para la determinar la nulidad del proceso conforme se solicitó, correspondiendo conservar los actos procesales de acuerdo al principio de "conservación", a fin de no vulnerar el derecho de acceso a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes.

Por otra parte, el SIN señaló que no pudo ejercer su derecho a la defensa, porque: "...el Auto de Vista daría a entender que estaría vigente el art. 174 de la Ley N° 1340 argumentándose un vacío respecto al plazo de los 15 días que se tiene para interponer la Demanda Contencioso Tributaria y que por supletoriedad y bajo el amparo de art. 214 de la Ley N° 1340 se debe aplicar el Código Procesal Civil, aspectos que denotan una confusión e incertidumbre, causándonos indefensión al no saber con precisión lo arribado en las Resoluciones, para poder asumir una adecuada defensa...".

Respecto al derecho la defensa, la S.C. N° 2148/2010-R de 19 de noviembre, determinó que: "Si bien es parte integrante de la garantía del debido proceso, no obstante, está normado constitucionalmente dentro de las garantías jurisdiccionales como un derecho exigible, tal cual establece el art. 115.II de la C.P.E., por otro lado el art. 119.II de la C.P.E., en definitiva es un derecho que a la vez forma parte de las garantías jurisdiccionales; y que ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como: "...potestad inviolable del individuo a ser escuchado en juicio presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo, haciendo uso efectivo de los recursos que la ley le franquea. Asimismo, implica la observancia del conjunto de requisitos de cada instancia procesal en las mismas condiciones con quien lo procesa, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos…" (S.C. N° 1490/2004-R de 14 de septiembre]'.

En ese contexto, el derecho a la defensa se restringe cuando las partes no son escuchadas en el proceso y/o no se les permitiese presentar prueba y/o se omitiere el cumplimiento de formalidades que impedirían a las partes defenderse adecuadamente; empero, el SIN sólo afirmó que el fundamento de la resolución impugnada denota "confusión e incertidumbre"; aspecto que, le habría ocasionado indefensión, sin demostrar cómo es que éste hecho, se subsume a la restricción de su derecho a la defensa en la tramitación del proceso; más aún, si se considera que lo determinado por los de grado, permitió a la entidad recurrente, desarrollar los argumentos expuestos en su recurso de casación en la forma que se resuelven.

Por el contrario, los antecedentes advierten que la entidad recurrente, participó activamente en el proceso exponiendo argumentos y aportando la prueba que consideró pertinentes a sus derechos e hizo uso de los recursos que la Ley le reconoce; de cuya consecuencia, se admitió el recurso de casación de fs. 392 a 403, siendo resuelto en la presente resolución; no obstante, si la denuncia se funda en la "confusión e incertidumbre" ocasionada por el Tribunal de alzada, deberá considerarse que, lo expuesto precedentemente permite advertir que las determinaciones de los de grado, son congruentes con la problemática planteada y se encuentran fundamentadas y motivadas, con sustento en la S.C. N° 0076/2004 de 16 de julio, que repuso la vigencia de los arts. 214 al 302 del Cód. Trib. boliviano-1992, para la tramitación del proceso contencioso tributario y al existir un vacío respecto al cómputo del plazo; se determinó que deben ser computados los días hábiles conforme prevé el art. 90-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por permisión del art. 214 del Cód. Trib. boliviano-1992; que fue confirmado por el Tribunal de alzada, tomando en cuenta la jurisprudencia contenida en el A.S. N° 198 de 7 de mayo de 2018, emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del T.S.J., sin que la falta de pronunciamiento sobre el art. 174 del Cód. Trib. boliviano-1992, tenga incidencia en el cómputo del plazo para interponer la demanda contenciosa tributaria; toda vez que, al igual que el referido precepto, el art. 227 (vigente) del Cód. Trib. boliviano-1992, contiene el mismo vacío que permite la aplicación del art. 90-II del Cód. Proc. Civ.-2013.

Acerca de que se no precisó cuál o cuáles de las facultades del SIN estarían prescritas; los antecedentes administrativos informan que el SIN ejerció sus facultades determinativas y sancionadoras; toda vez que, el numeral 6 de la Orden de Verificación N°00150VI00490 de 5 de mayo de 2015 de fs. 22, comunicó al contribuyente que: "...será objeto de un "Proceso de Determinación", de acuerdo a la modalidad y alcance definido precedentemente..." y la R.D. N° 171710000018 de 27 de enero de 2017 de fs. 176 a 180, estableció una deuda tributaria de Bs. 6.001 (Seis mil un 00/100 Bolivianos), por concepto de tributo omitido, intereses y sanción por omisión, emergente del crédito fiscal declarado por el contribuyente en los períodos verificados; consiguientemente, en la especie se declaró prescritas las facultades de determinación tributaria e imposición de sanciones administrativas ejercidas por el SIN, no correspondiendo mayor abundamiento al respecto.

Con relación al cómputo del plazo de la prescripción, la Sentencia N° 01/19, citando los arts. 59 y 154 del Cód. Trib. boliviano-2003, referidos a la prescripción de las facultades de determinación e imposición de sanciones de la Administración Tributaria, señaló que: "...el cómputo de prescripción para los períodos analizados, según el art. 60 de la citada Ley, 2011 de enero a noviembre se computa a partir del 01 de enero de 2012 y de diciembre del 2011 el 01 de enero del 2013; la modificación al Código Tributario instituido el 2012, no tiene carácter retroactivo, en aplicación del art. 123 de la Constitución boliviana (...); asimismo el Código Tributario en su Art. 150° (Retroactividad) (...)

De igual manera es importante recalcar que la prescripción regulada en el art. 59 de la Ley N° 2492 (Cód. Trib. boliviano), no necesariamente se refiere a la prescripción de la deuda tributaria, sino de las acciones o facultades de la Administración Tributaria para determinar deudas tributarias, sanciones o ejercer su facultad de ejecución tributaría.

De lo expuesto se tiene acreditado que el hecho generador de la obligación tributaria se inició en la gestión 2011 es decir antes de la modificación del plazo para la prescripción que fue impuesta en la gestión 2012, por lo que corresponde aplicar la ley más benigna y por tanto el término para la prescripción es de 4 años..."; en cuyo fundamento, estableció la prescripción.

Por su parte, el A.V. N° 814/2019, citando el A.S. N° 432 de 25 de julio de 2013, emitido por Sala Social y Administrativa Segunda del T.S.J., referido a la prescripción prevista en el Cód. Trib. boliviano-2003, concluyó que: "...la R.D. N°. 171710000018 de 27 de enero de 2017 recién fue notificada el 26 de octubre de 2017 al contribuyente (demandante) después de 9 meses, cuando se encontraban prescritas las gestiones 2011 que se computa a partir del 1 de enero de 2012 y para el periodo de diciembre de 2011 a partir del 1 de enero de 2013, que realizado el computo de los 4 años a la fecha de su notificación con la mencionada Resolución Determinativa periodos señalados estaban prescritos..."; en cuyo contexto, confirmó la Sentencia N° 01/19 respecto a la prescripción determinada.

Al respecto, corresponde señalar que, en la doctrina tributaria, José María Martín señala: “La prescripción es generalmente enumerada entre los modos o medios extintivos de la obligación. Sin embargo, desde un punto de vista de estricta técnica jurídica, esa institución no extingue la obligación, sino la exigibilidad de ella, es decir a correspondiente acción del acreedor tributario para hacer valer su derecho al cobro de la prestación patrimonial que atañe al objeto de a quella…” (Martín, José María, Derecho Tributario General, 2a edición, pág. 189). Asimismo, el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, ilustra que: “la prescripción de las obligaciones no reclamadas durante cierto tiempo por el acreedor o incumplidas por el deudor frente a la ignorancia o pasividad prolongadas del titular del crédito, tornándose las obligaciones inexigibles, por la prescripción de acciones que se produce.” (Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. 24a Edición. Argentina. Editorial Heliasta, p. 376).

El instituto de la prescripción está contemplado en el Cód. Trib. boliviano-2003, precisamente en la Subsección V, de la Sección VII, dedicada a las formas de extinción de la obligación tributaria, estableciendo que es una categoría jurídica por la que, se le atribuye la función de ser una causa extintiva de la obligación tributaria, es necesaria para el orden social, que responde a los principios constitucionales de “certeza” y “seguridad jurídica” y no en la equidad y la justicia, puesto que: “El fundamento del instituto de la prescripción estriba en evitar la inseguridad que trae aparejada al transcurso del tiempo sin el ejercicio de un derecho. En otros términos, su objeto es evitar la falta de certeza en las relaciones jurídicas, producto de la inactividad de un sujeto titular de un derecho…” (Buitrago Ignacio Josué, Presidente del Tribunal Fiscal de la Nación Argentina. Memoria IV Jornadas Bolivianas de Derecho Tributario 2011).

Para impedir el autoritarismo y abuso del Estado en ejercicio de su poder de imperium, por la hegemonía política, el constituyente ha dotado de una cláusula abierta para perfeccionar un sistema de protección del estante y habitante del territorio nacional, así el art. 13-II de la C.P.E., amplía el catálogo de derechos en base a los previstos en instrumentos internacionales, que además de ser fuente de derecho, conforman el bloque de constitucionalidad conforme al art. 410-II de la C.P.E.

En esa medida, el art. 8-I de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, ratificada mediante la Ley N° 1430 de 11 de febrero de 1993, al otorgar las garantías judiciales exigidles por cualquier persona, establece que: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial...” Sustrayendo de la norma que antecede la garantía del plazo razonable, excluye cualquier posibilidad de incertidumbre en la determinación de un derecho u obligación de orden civil, laboral, fiscal o de otra índole; enunciado, del que a contrario sensu, se extrae el derecho a la prescripción de toda obligación para el caso del tipo fiscal; lo que nos permite concluir que, la normativa supra nacional que forma parte de nuestra legislación, establece como derecho humano, la prescripción.

Los arts. 9-2 y 178 de la C.P.E., prevén el principio de “seguridad jurídica” que toda persona tiene derecho, a efectos de evitar arbitrariedades de autoridades públicas.

Las SS.CC. Nos. 753/2003-R de 4 de junio y 1278/2006-R de 14 de diciembre, establecen que dentro el marco normativo, la prescripción tiene como propósito otorgar seguridad jurídica a los sujetos pasivos; en consecuencia, al ser un principio consagrado con carácter general en la C.P.E., es aplicable al ámbito tributario; puesto que, la capacidad recaudatoria prevista en el art. 323-I de la C.P.E., determina que las entidades fiscales deben ejercer sus facultades de control, investigación, verificación, fiscalización y comprobación a efectos de determinar la deuda tributaria e imponer sanciones administrativas en un determinado tiempo, con el objeto de que la Administración Tributaria, desarrolle sus funciones con mayor eficiencia y eficacia en cuanto a la recaudación de impuestos y que los sujetos pasivos no se encuentren reatados a una persecución perpetua por parte del Estado, lo que significaría una violación a su seguridad jurídica.

Mediante A.S. N° 432 de 25 de julio de 2013, emitido por Sala Social y Administrativa Segunda del T.S.J., se moduló el criterio asumido por la extinta Corte Suprema de Justicia, reconduciendo los fundamentos, al concluir que: “...la prescripción como instituto jurídico de extinción de obligaciones, en materia tributaria, no es de oficio, y tanto la deuda tributaria así como sus accesorios de ley, y la sanción, se extinguen por prescripción, por la negligencia de ia Administración Tributaria en determinar el adeudo tributario en el plazo establecido en la norma...”.

Consiguientemente, la prescripción es la consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo; ya sea convirtiendo un hecho en derecho, como la posesión o propiedad; ya perpetuando una renuncia, abandono, desidia, inactividad o impotencia; es decir, el tiempo consolida situaciones de derecho, hace nacer, mantener y extinguir derechos.

Adicionalmente, el derecho en general, regula dos tipos de prescripción, la prescripción adquisitiva y la prescripción extintiva o liberatoria; así, el Cód. Trib. boliviano-2003 recoge la prescripción extintiva como un medio, en virtud del cual, el sujeto pasivo de la relación jurídica tributaria, obtiene la liberación de la misma poniendo fin al derecho material, por inacción del sujeto activo, titular del derecho, durante el lapso previsto en la Ley; por ello, es establecida en su Sección VII: como una forma de Extinción de la Obligación Tributaria y de la Obligación de Pago en Aduanas; En consecuencia, la prescripción extintiva constituye una institución jurídica que, en el orden tributario, tiene como efecto otorgar seguridad jurídica y respeto al principio de capacidad económica del contribuyente.

Por otra parte, en cuanto a los principios de “irretroactividad de la Ley”, “tempus comici delicti” y “tempus regis actum”, el art. 123 de la C.P.E., establece: “La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando

lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores; en materia penal, cuando beneficie a la imputada o al imputado; en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionarlos delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado; y en el resto de los casos señalados por la Constitución."

En concordancia, el art. 150 del Cód. Trib. boliviano-2003, prohíbe aplicar retroactivamente la norma tributaria; empero, dispone la siguiente salvedad: "Las normas tributarias no tendrán carácter retroactivo, salvo aquellas que supriman ilícitos tributarios, establezcan sanciones más benignas o términos de prescripción más breves o de cualquier manera beneficien al sujeto pasivo o tercero responsable.", instituyendo el legislador, el principio de "favorabilidad", que si bien rige en materia penal, también es aplicable al ámbito punitivo administrativo.

Conviene recordar que, la aplicación del principio de "favorabilidad", opera como una excepción al principio de la irretroactividad; toda vez que, no se limita sólo a los supuestos en los que la nueva normativa descriminaliza la conducta típica o disminuye el quantum de su pena, sino también, cuando la nueva Ley (sea material, procesal o de ejecución) beneficia al sujeto sobre el que deba ser aplicada, ya como procesado o condenado; asimismo, el principio nace de la idea de que la Ley penal expresa la política de defensa social que adopta el Estado en un determinado momento histórico, en su lucha contra conductas delincuenciales y que toda modificación de las normas penales expresa un cambio en la valoración ético-social de la conducta delictiva, en el cómo y la forma en que ha de ejecutarse la acción represora del Estado frente a la realización del hecho delictivo y en las reglas de ejecución de la consecuencia jurídica del delito; esto es, la sanción penal, que para el caso sería la sanción administrativa emitida por el SIN.

Evidentemente, la irretroactividad como principio jurídico se funda en la necesidad de fortalecer la seguridad jurídica, siendo uno de sus componentes el de la "certeza"; por el cual, las reglas que rigen la conducta del hombre en sociedad, no sean alteradas para atrás, excepto cuando la nueva Ley sea más beneficiosa para el procesado.

Debe considerarse también que, el derecho tributario tiene dos grandes gamas, el material (o sustantivo) y el formal (o administrativo), el primero, 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; 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: 1. El principio del "tempus comió delicti", por el que se aplica la norma vigente al momento del acaecimiento del hecho generador de la obligación tributaria o de la comisión del ilícito y; 2. El principio "tempus regis actum", por el que la 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, considerando que la prescripción pertenece al derecho tributario material y no así al formal, corresponde aplicar la norma vigente al momento en que se cometió el ilícito tributario; criterio concordante con el principio de la "irretroactividad de la Ley" establecido en los arts. 123 de la C.P.E. y 150 del Cód. Trib. boliviano-2003.

Ahora bien, subsumiendo la doctrina, legislación y jurisprudencia al caso concreto, los antecedentes administrativos informan que, el 11 de junio de 2015, el SIN notificó al contribuyente con la OV 00150VI00490, comunicando el inicio de la verificación del crédito fiscal contenido en las facturas declaradas por este en los períodos fiscales enero, febrero, marzo, junio, julio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre de la gestión 2011; consiguientemente, la normativa aplicable al caso conforme al principio "irretroactividad" de la Ley previsto en los arts. 123 de la C.P.E. y 150 del Cód. Trib. boliviano-2003, es el Cód. Trib. boliviano-2003, sin las modificaciones realizadas por las Leyes Nos. 291 y 317, que entraron en vigencia el 2012; es decir, con posterioridad al vencimiento del período de pago respectivo de los referidos períodos fiscales.

En ese contexto, conforme a los arts. 59, 60 y 62 del Cód. Trib. boliviano-2003, el SIN debió ejercer su facultad determinativa en el plazo de cuatro (4) años; por lo que, para los períodos fiscales enero, febrero, marzo, junio, julio, agosto, septiembre, noviembre de la gestión 2011, el cómputo del plazo inició el 1ro de enero de 2012 y considerando la notificación de la OV 00150VI00490, dicho plazo se suspendió por seis (6) meses, finalizando el plazo de prescripción el 30 de junio de 2016, operando la prescripción el 1ro de julio de 2016 y respecto del período fiscal diciembre de la gestión 2011, el cómputo del plazo inició el 1ro de enero de 2013, porque el vencimiento ocurrió en enero de la gestión 2012 y considerando la notificación de la referida OV, dicho plazo se suspendió por seis (6) meses, finalizando el plazo de prescripción el 30 de junio de 2017, operando la prescripción el 1ro de julio de 2017.

Consiguientemente, habiendo el SIN notificado personalmente al contribuyente con la R.D. N° 171710000018, el 26 de octubre de 2017, se evidencia que el SIN ejerció su facultad determinativa, cuando el plazo de cuatro (4) años y seis (6) meses (incluye la suspensión del plazo), previstos en los arts. 59, 60 y 62 del Cód. Trib. boliviano-2003, sin modificaciones, se encontraba prescrito el 1ro de julio de 2016 y 2017, respectivamente; concluyéndose que la determinación de los de grado, es correcta y se adecúa a derecho.

Corresponde reiterar que, de acuerdo con la "Doctrina, jurisprudencia y legislación aplicable al caso" de la presente resolución; el SIN debió demostrar que, la falta de motivación y fundamentación en las resoluciones emitidas por los de grado, fue trascendente en la resolución de la controversia; exponiendo los argumentos que, con fundamento legal, determinen un resultado probablemente

distinto en la decisión judicial; es decir, que las facultades determinativas en cuestión, no se encuentran prescritas; empero, se limitó a realizar observaciones que sólo expresan su disconformidad con la resolución del caso; lo cual, resulta insustancial para asumir la nulidad como medida para subsanar las vulneraciones denunciadas sin fundamento.

En consecuencia, habiéndose constatado que la fundamentación y motivación realizada por los de grado; aunque con otra motivación y fundamentación, demuestra que, el plazo para el SIN ejerza su facultad determinativa, se encuentra prescrita; las vulneraciones denunciadas, resultan ser intrascendentes para la determinar la nulidad del proceso conforme se solicitó, correspondiendo conservar los actos procesales de acuerdo al principio de "conservación", a fin de no vulnerar el derecho de acceso a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes; toda vez que, en los hechos la facultad determinativa del SIN para el caso de la especie, se encuentran prescritas, de conformidad a la doctrina, legislación y jurisprudencia expuestos.

Hasta este punto, habiéndose establecido que la facultad determinativa respecto a los períodos verificados, se encuentran prescritas, no corresponde ingresar al análisis tanto del recurso de casación en la forma respecto a la correcta depuración del crédito fiscal declarado por el contribuyente en los períodos fiscales de la especie, como de los argumentos expuestos en el recurso de casación en el fondo; toda vez que, conforme a la fundamentación y motivación de la presente Sentencia, se verificó que la facultad determinativa del SIN, se encuentra prescrita; por lo que, no tiene sentido jurídico pronunciarse sobre el correcto o incorrecto ejercicio de facultades que en los hechos se encuentran prescritas.

Conforme a lo expuesto, los argumentos expuestos por el SIN para solicitar la nulidad de la resolución impugnada, son irrelevantes para asumir la medida excepcional; toda vez que, no demostró con fundamentos legales, cómo es que los hechos expuestos le habrían restringido su derecho el derecho a la defensa, la seguridad jurídica, el acceso a una tutela judicial efectiva y una resolución congruente y motivada, vulnerado el debido proceso; más aún, si quedó demostrado que la demanda contenciosa tributaria fue presentada dentro el plazo previsto por los arts. 227 del Cód. Trib. boliviano-1992 y 90-II del Cód. Proc. Civ.-2013; y que, el SIN emitió y notificó la R.D. N° 171710000018 de 27 de enero de 2017, cuando sus facultades determinativas se encontraban prescritas de acuerdo al plazo, forma de cómputo y suspensión previstos en los arts. 52, 53 y 55 del Cód. Trib. boliviano-1992, no correspondiendo emitir pronunciamiento sobre la depuración del crédito fiscal contenido en las facturas declaradas por el contribuyente, porque las facultades para verificarlas se encuentra prescrita.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los argumentos traídos por el SIN en el recurso de casación de fs. 392 a 403, corresponde en consecuencia, dar aplicación a las previsiones del art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la permisión contenida en los arts. 214 y 297 in fínete Cód. Trib. boliviano-1992, 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-I-1 de la L.Ó.J., conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 392 a 403, interpuesto por el Gerente Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales, Álvaro Almendras Enríquez, manteniendo firme y subsistente el A.V. N° 814/2019 de 13 de noviembre de fs. 383 a 387, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

Interviene el Magistrado Ricardo Torres Echalar en la resolución de la causa, en razón a que, el primer relator Magistrado José Antonio Revilla es de voto disidente, quien propuso anular el Auto de Vista recurrido, por falta de fundamentación y motivación.

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.

Primer relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Segundo relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

364

Jimmy Edwin Morales Nina c/ Hostal La Recoleta
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: La Resolución Constitucional N° 205/2019 de 2 de diciembre, emitida por la Sala Constitucional Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 705 a 709; el recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 551 a 557, interpuesto por María Teresa Dalenz Zapata propietaria de Hostal "La Recoleta", a través de Carlos Andrés Cabezas Dávalos, contra el Auto de Vista N° 633/2017 de 31 de octubre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 541 a 543, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, seguido por Jimmy Edwin Morales Nina contra el Hostal recurrente; la contestación de fs. 560; el Auto N° 016/2018 de 8 de enero (fs. 561), que concede el recurso; el Auto de 30 de enero de 2018 (fs. 564), que declaró admisible el recurso de casación; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de Sucre, emitió la Sentencia N° 022/2017 de 2 de marzo, de fs. 514 a 518, declarando PROBADA en parte la demanda, sin costas; determinando que el Hostal "La Recoleta" debe pagar a favor del demandante, la suma total de Bs. 28.679,27.- (Veintiocho mil seiscientos setenta y nueve 27/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, doble aguinaldo, vacaciones, bono de antigüedad, feriados, salarios de domingos y feriados; conforme se detalla en la indica Resolución; mas lo que corresponda a la actualización y multa prevista por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

El Hostal demandado, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 520; que considerada por la Juez de la causa, emitió el Auto de 10 de marzo de 2017, a fs. 520 vta., no dando lugar a dicha solicitud.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia y del Auto de 10 de marzo de 2017, el Hostal "La Recoleta", interpuso recurso de apelación de fs. 523 a 526; que fue resuelto por el A.V. N° 633/2017 de 31 de octubre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 541 a 543; que REVOCÓ parcialmente la Sentencia emitida en primera instancia; determinando modificar las vacaciones asignadas de 21 días a 9 días, lo que se traduce en la suma de Bs. 571,32.- por vacaciones adeudadas; manteniéndose incólume las otras determinaciones asumidas en la Sentencia; estableciendo a favor del demandante, la suma total de Bs. 28.107,95.- (veintiocho mil cientos siete 95/100 bolivianos), más lo previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699.

Resolución Constitucional.

Esta Sala del Tribunal Supremo de Justicia, tomó conocimiento de la Resolución Constitucional N° 205/2019 de 2 de diciembre, emitida por la Sala Constitucional Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 705 a 709; como consta en el Decreto de 2 de marzo de 2020 de fs. 715, disponiéndose su sorteo para resolución.

Resolución Constitucional que determino, dejar sin efecto el A.S. N° 134 de 19 de marzo de 2019 (fs. 567 a 571), emitido por esta Sala; toda vez que, consideró que debe aplicarse la Ley especial con preferencia a la general, debiendo darse curso a la normativa que regula la potestad de suplir el descanso del día domingo por otro día laborable, en ciertos trabajos según su naturaleza, (dentro de los cuales se encuentra el presente caso); es decir, que debe aplicarse el Decreto Supremo de 30 de agosto de 1927; también señaló, que no existe una razón fundamentada, para asumir un cambio de entendimiento sobre este aspecto, en base a la actual Constitución; porque, no se evidencia o se encuentra fundamento valido, que haga entender que la aplicación de esta normativa (Decreto Supremo de 30 de agosto de 1927), vulnera o restringe los derechos laborales consagrados en la Norma Suprema; o que implique una renuncia a algún derecho, en razón a que, el descanso pagado establecido para el día domingo, no está siendo restringido, sino es trasladado para otro día normalmente laborable.

Atendiendo los fundamentos expresados 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

(Código Procesal Constitucional), se emite el presente Auto Supremo, pasando a examinar los antecedentes del recurso de casación en la forma y en el fondo, deducido por la parte demandada.

RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Notificada con el A.V. N° 633/2017 de 31 de octubre, María Teresa Dalenz Zapata propietaria de Hostal "La Recoleta", a través de Carlos Andrés Cabezas Dávalos, formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, señalando lo siguiente:

En la forma.

Acusó la vulneración de los arts. 265-I del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013) y 202 del Cód. Proc. Trab.; citó partes de las S.C. N° 43/05-R de 14 de enero; 1006/04-R de 30 de junio; 284/05-R de 04 de abril y 437/05 de 28 de abril, argumentando que, en la controversia, el Tribunal de alzada repitió y tomó como única normativa, el art. 55 de la L.G.T. y el art. 23 del D.S. N° 36913 de abril de 1954, sin tomar en cuenta que existen otras normas que regulan los diferentes rubros; como es el caso, el sector hotelero, en el cual la normativa permite trabajar los días domingo, pero el Tribunal de apelación, sostiene que se debe cancelarse el triple, sin considerar la normativa aplicable al caso, dejando al empleador en total indefensión, descartando todas las normas aplicables al rubro, por lo que no existe seguridad jurídica entre las partes.

Aduce que, del análisis del Auto de Vista, se colige que éste vulneró el principio de pertinencia de las resoluciones, dado que omitió valorar exhaustivamente respecto del irrefutable hecho acusado en el recurso de apelación, sobre la prueba documental, aspecto que la Juez de instancia ignoró, lo que implica el pronunciamiento de una Sentencia citra petita o ex silentio.

Argumentó que, el Auto de Vista incumplió con el principio procesal universal tantum devolutum quantum apellatunr, pues, violó el principio de congruencia previsto en el art. 236 del Cód. Pdto. Civ. (Cód. Pdto. Civ.-1975), así como, la garantía del debido proceso y el principio de seguridad jurídica, previstos en los arts. 115-II y 178-I, de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), por omitir una adecuada motivación, respecto del por qué se toma en cuenta una normativa general y no reconocen la normativa específica para cada rubro; aspecto que motivó la procedencia del recurso de casación en la forma; citó y transcribió partes del A.S. N° 104 de 27 de abril de 2000 (no señala que Sala lo emitió), en calidad de jurisprudencia.

En el fondo.

Acusó, la violación del principio de seguridad jurídica, que implícitamente importa vulneración al debido proceso, por incorrecta aplicación e interpretación de la norma; toda vez que, se determinó como hecho probado, que se debe cancelar domingos y feriados triple, porque así lo determinarían los arts. 55 de la L.G.T.y 23 del D.S. N° 3691; empero, el Tribunal de Alzada no tomo en cuenta, que el trabajo que desarrollaba el actor, no se aplica a la norma precitada; pues, por la labro que prestaba como "Recepcionista en un Hostal", corresponde aplicar la norma específica para trabajo en este rubro, el Decreto Reglamentario de 30 de agosto de 1927, referido a los feriados y descanso dominical, que por la naturaleza del trabajo, tiene modalidades particulares.

Esta normativa, en su art. 4 inc. j), manifiesta que los días domingos y feriados son laborables en la actividad económica de Hoteles y Hostales, con un día de descanso a la semana; y este día de descanso a elección del trabajador fue el día sábado; este aspecto fue explicado con diáfana claridad, pero el Tribunal de alzada, señaló que esta norma, únicamente informa que el trabajo en domingo no está prohibido, pero se debe pagar conforme señalan los arts. 55 de la L.G.T. y 23 del D.S. N° 3691.

Bajo esta lógica, el Decreto Reglamentario de 30 de agosto de 1927, no tendría razón de ser; toda vez que, todos los trabajos sean o no del rubro de la hotelería, pueden ser realizados en domingos y feriados; y por ser en días considerados de descanso se retribuyen cancelando triple; en ese sentido, el legislador no hubiese tenido por qué individualizar los trabajos de hotelería, pues a consideración de los de instancia, todo trabajo en domingo o feriado se cancela triple, sin excepción alguna.

Alegó que, el Tribunal de alzada, está obligado a sustentar su posición en hechos tácticos demostrados en el proceso, tomando en cuenta toda la normativa laboral existente y no solo una, pretendiendo igualar todos los rubros cuando existe distinción conforme a la Ley; pues debe fundamentalmente, basar su determinación en normas positivas aplicables al caso concreto que; lo contrario, implicará un fallo totalmente discrecional que vulnera totalmente la garantía constitucional al debido proceso; citó y transcribió partes de las SS.CC. Nos. 1396/2001-R de 19 de diciembre, 43/05-R de 14 de enero, 1006/04-R de 30 de junio, 284/05-R de 4 de abril, 437/05 de 28 de abril, 2039/2010-R de 9 de noviembre de 2010, respecto a la motivación de las Resoluciones que resuelven recursos.

Señaló, violación del art. 159 del Cód. Proc. Trab. y vulneración del principio de verdad material consagrado en el art. 180-I de la C.P.E.; toda vez que, no se tomó en cuanta la prueba documental y testifical de fs. 291 a 408; consiste en planillas de asistencia de 19 de diciembre de 2013 a 15 de abril de 2014, las cuáles, demostrarían la ruptura de la relación laboral por más de tres meses; ni las declaraciones de los testigos de cargo y descargo, como la de Jamil Clovis Quevedo Coronado, de fs. 361, que señaló: "No tengo certeza de haberlo visto trabajar al señor Jimmy los meses enero, febrero y marzo de 2014"; Juan Marcelo Serrudo Cuadros, de fs. 372, señaló: "Al señor Morales le vi trabajar hasta la gestión 2013, después ya no le vi aproximadamente de tres a cuatro meses, nuevamente lo vi en el mismo cargo en el Hostal en la gestión 2014"; Cando Tinuco Arancibia, de fs. 372 vta., señaló: "...a

principios de 2014 al señor Jimmy no le veía, por un buen tiempo, y después volvió a trabajar..."; y en la Confesión Provocada, se afirmó: "...ha contratado en forma verbal en dos oportunidades, como recepcionista nocturno a partir de la primera en la gestión de 2011 a 2013, la segunda fue en abril de 2014 hasta la gestión 2015...".

Argumentó, que con esa prueba se demostraría que el 18 de abril de 2011, Jimmy Edwin Morales Nina, empezó a prestar sus servicios en el Hostal "La Recoleta", en el cargo de recepcionista nocturno; pero el 18 de diciembre de 2013, se retiró de su trabajo voluntariamente, conforme consta el finiquito de 30 de octubre de 2014, debidamente firmado por el actor en señal de conformidad; pero luego el 16 de abril de 2014, volvió a trabajar en el mismo cargo de Recepcionista Nocturno, existiendo una ruptura de la relación laboral de más de 3 meses.

En consecuencia, señaló que, de conformidad a lo establecido en el art. 169 del Cód. Proc. Trab., el testimonio de los testigos coincidieron en tiempos; consecuentemente, cumpliendo con la carga procesal establecida en el art. 150 del Cód. Proc. Trab., se colige que sí se pudo acreditar en el proceso, la ruptura laboral por más de 3 meses; en consecuencia no corresponde el pago del bono de antigüedad; sin embargo, la Juez de instancia y el Tribunal de alzada, consideraron únicamente una prueba cursante en obrados; la cual señala que se habría cancelado retroactivos al actor del mes de enero, febrero, marzo y abril de 2014; pero, dicha prueba, no demuestra la veracidad de los hechos y constituye en un error, al igual que el error que se cometió en consignar la fecha al pre-aviso de Ley, aspecto aceptado por la Juez únicamente con el pre-aviso, pero no con el reintegro, que llegan a ser el mismo caso; toda vez que, ese reintegro cancelado, no corresponde a la gestión 2014; de esa forma, sólo es una prueba contrastada con la abundante prueba existente en el proceso, que demuestra que existió ruptura en la relación laboral; por lo que, correspondía que el Tribunal de alzada ordenara, a la Juez de primera instancia, valorar la totalidad de la prueba y no ignorar los testimonios y la demás prueba documental aparejada al proceso en original, de fs. 291 a 408; de esta forma emitir una Sentencia con el debido proceso, considerando la verdad material.

Petitorio.

Concluyó solicitando que anule disponiendo que el Tribunal de segunda instancia, emita una nueva resolución conforme a derecho; o en caso, se case el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 29 de noviembre de 2017 a fs. 558; el demandante Jimmy Edwin Morales Nina, presentó memorial de contestación a fs. 560, argumentado que no se cumplió con los requisitos exigidos para la procedencia del recurso, conforme prevé el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013; pues, los agravios acusados, no expresan con claridad ni precisión, la Ley o Leyes infringidas, violadas, aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, violación, falsedad o error; además, el Tribunal de alzada, resolvió los supuestos agravios, con la debida motivación y fundamentación; por lo que, solicitó se declare infundado el recurso, con imposición de costos y costas.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto N° 016/2018 de 8 de enero, de fs. 561, concedió el recurso de casación de fs. 551 a 557, interpuesto por María Teresa Dalenz Zapata propietaria de Hostal "La Recoleta", a través de Carlos Andrés Cabezas Dávalos; cumpliendo con en el art. TD del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal, emitió el Auto de 30 de enero de 2018 (fs. 564 a 565), admitiendo el recurso interpuesto por la demandada, se pasa a resolver; conforme a los parámetros de la Resolución Constitucional N° 205/2019 de 2 de diciembre, emitida por la Sala Constitucional Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En la forma.

Respecto a la nulidad derivada de infracción formal, la línea jurisprudencial trazada por éste Tribunal, ha superado aquella vieja concepción que vislumbraba a la nulidad procesal como el mero alejamiento de las formalidades o el acaecimiento de un vicio procesal, buscando resguardar las formas previstas por la Ley procesal; lo que en definitiva interesa, es analizar si realmente se transgredieron las garantías del debido proceso, con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, que a la postre derive en una injusticia; solo en caso de ocurrir esta situación, se encuentra justificado decretar la nulidad procesal, a fin que las partes en conflicto, hagan valer sus derechos dentro del marco del debido proceso y en un plano de igualdad de condiciones ante un Juez natural y competente; esta posición, de ningún modo implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, entre otros; por el contrario, deben ser acatados y cumplidos; dentro de esa corriente, se configura precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.-025) y 105 y 106 del Cód. Proc. Civ.-2013; criterio asumido en los AA.SS. Nos. 223/2013 de 6 de mayo, 336/2013 de 5 de julio, 78/2014 de 17 de marzo y 514/2014 de 8 de septiembre, entre otros.

En el caso, el Hostal recurrente, acusó falta de pronunciamiento e incongruencia por parte del Tribunal de alzada, respecto del pago triple por trabajo dominical y consiguiente violación de los arts. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013, 115 y 180-I y II de la C.P.E.;

debe considerarse que, en atención al principio de conservación de los actos, según se evidencia del Auto de Vista impugnado, en su segundo Considerando, señaló: “Ahora bien, los apelantes sostienen en función de lo previsto por el art. 4. j) del D.R. de 30 de agosto de 1927, que es posible el trabajo dominical en los servicios de hoteles, exceptuando las cantinas, criterio que ha sido debidamente observado por la a quo que en ningún momento estableció que el trabajo dominical está prohibido sino que, en función de las normas antes citadas, la jornada dominical deber ser pagada con el triple del jornal diario entendiéndose que uno de los pagos está inmerso en el salario mensual pactado; el segundo -dependiendo del caso en concreto-, se patentiza con la compensación del día de descanso por otro día de la semana; y, el tercer pago dominical se consolida monetizándolo e integrándolo a la masa salarial, tal como aconteció en la especie. De ese modo se configura el pago triple del salario dominical; escenario en el que no se advierte ningún precepto o norma que excluya de este pago el trabajo dominical realizado en hoteles; en todo caso, el Decreto Reglamentario que invoca el apelante elimina la prohibición del trabajo dominical en el rubro de hoteles; empero, no regula nada sobre la forma en que se debe cancelar dicha prestación de servicios, situación que se aclara con lo previsto en el art. 55 de la L.G.T. y el D.S. N° 3691, anteriormente invocados, que establecen su pago triple, a lo que debemos añadir, que el recurso de apelación coincide con el razonamiento antes descrito. Así las cosas, consideramos que no existe agravio que enmendar en relación al pago de domingos trabajados. En cuanto a la temática relacionada con el trabajo realizado los días feriados, debemos referirnos a los fundamentos de la sentencia apelada donde la A quo concluyó lo siguiente: “...la parte demandada no ha desvirtuado lo señalado, más cuando los testigos de descargo han señalado que el trabajo era de lunes a domingo con un día de descanso, incluso feriados...” Ahora, bien los razonamientos de la a quo claramente se sustentan en la aplicación de los principios rectores del derecho laboral como es el de inversión de la prueba, estableciendo que no existe prueba de cargo o de descargo, dentro del acervo probatorio, que acredite un hecho diferente al establecido por la juez de mérito en ia sentencia apelada; de ahí que concluimos que no es evidente el agravio denunciado, correspondiendo su confirmatoria”.

Hecha la revisión, de estos fundamentos, se advierte que el Tribunal de alzada, desarrolló su análisis en relación a los agravios que fueron expuestos en el recurso de apelación; de cuyo razonamiento, emitió una resolución integral conforme a lo argumentado en apelación, absolviendo los agravios deducidos; y aunque el recurrente disienta con la decisión asumida, se evidencia que estos fueron emitidos en el marco de la congruencia y pertinencia exigidos, dando cumplimiento al art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013.

Por otra parte, a efectos de que este Tribunal, asuma una decisión anulatoria, correspondía a la parte recurrente, establecer con absoluta precisión la trascendencia que tuviera la omisión que acusa, explicando de qué manera el agravio apelado (que presuntamente no se hubiese considerado en alzada), resultaría trascendental a los efectos de la decisión de la causa; extremos con los que no cumple el recurso en examen; correspondiendo también señalar que, este Tribunal en interpretación del principio de legalidad, como línea Jurisprudencial, ha razonado que las nulidades procesales no tienen el sentido de protección de las formas previstas por el Código Procesal Civil; sino, el resguardo del debido proceso en cuanto al derecho a la defensa se refieren, de tal forma que, la nulidad por la sola infracción de una forma procedimental, resulta insubstancial; por lo mismo, se debe procurar siempre resolver de manera preferente, sobre el fondo del asunto controvertido, en tanto que la nulidad procede, ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación de los procesos; y solo puede ser decretada, cuando no existe ninguna otra posibilidad de salvar el proceso y vaya en desmedro del derecho sustantivo, como de las partes.

En conclusión, se establece que no es evidente la infracción de los arts. 265-I del CPC, 115 y 180-I y II de la C.P.E., lo que hace infundado el recurso de casación en la forma.

En el fondo.

En cuanto a la compensación por trabajo dominical, con un pago triple por el servicio prestado en días domingo; es necesario que nos refiramos primero, a los descansos emergentes del trabajo, entendiéndose que dentro de una relación laboral existen días y periodos en los cuales se suspenden por normativa las actividades del trabajador, denominados descansos, pudiendo ser estos días feriados y los días no laborables.

Los días no laborables o días de descanso del trabajador, recaen en la obligación que tiene el empleador de suspender sus tareas del trabajador, con el objeto de la reposición de sus energías físicas y mentales originadas por la prestación de sus servicios, y normalmente este descanso se sujeta al día inhábil y no laborable como es el día domingo; estos días inhábiles, deben ser remunerados, en los trabajos que excedan la semana, o sean trabajos que cumplan con el periodo mensual; conforme señala el art. 23 del D.S. N° 3691 de 3 de abril de 1954: “Tendrán derecho al pago del salario por el día domingo no trabajado, los obreros que, en el curso de la semana, hubiesen cumplido con su horario semanal completo de trabajo, entendiéndose por tal el número semanal de horas, Jornadas, días o mitas de trabajo prevista por la ley o el contrato”

Empero, existen particularidades en las que no se sigue ese patrón, en centros laborales que por sus características tiene que trabajarse en este día de descanso (domingo), como en el presente caso, en el Hostal demandado; por ello, la legislación laboral boliviana, en el D.S. de 30 de agosto de 1927, norma que regula los trabajos en días domingos, prevé en su art. 4: “Por la índole de las necesidades que satisfacer o para impedir grave perjuicio al interés público, pueden realizarse en domingo los siguientes servicios”, realizando una descripción de los trabajos, en los cuales, se permite que los trabajadores cumplan con su función, en

día domingo, entre los cuales en el inciso j), señala: “Los hoteles, pero no en su sección de cantina; los restaurantes o fondos, solamente para el servicio de comida” (la negrilla es añadida); por su parte, el art. 30 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo (D.R.L.G.), señala: “Durante los días domingos y feriados no podrán realizarse otros trabajos que los especificados en el Decreto Supremo de 30 de agosto do 1927” en tal razón, la jornada laboral del demandante en el Hostal “La Recoleta”, está incluida en estas excepciones; regulándose su trabajo en día domingo.

Empero, esta excepción dada conforme a la naturaleza del trabajo, no implica para nada que el empleado trabaje sin un día de descanso a la semana; por ello, en estas labores señaladas en el D.S. de 30 de agosto de 1927, que implican trabajar el día de domingo, por el tipo de prestación de servicios, debe otorgarse un descanso definido en acuerdo con el empleador en un otro día, hecho que ocurrió en el presente caso; convirtiéndose así para el actor, por la naturaleza del trabajo que presta, días normalmente laborales o de descanso (como el domingo) en un día normalmente laborable y, los días normalmente hábiles de trabajo (sábado) le resultan un día de descanso.

Tomando en cuenta, que se entiende como días feriados no laborables a los establecidos por el art. 41 de la L.G.T., que establece que son días hábiles para el trabajo todos los del año, a excepción de los feriados, considerándose tales todos los domingos, los feriados civiles y los que así fueren declarados ocasionalmente por leyes y decretos especiales; por lo que, los días sábado son días habitualmente laborables.

Esta situación, está prevista en el art. 31 del D.R.L.G., que establece: “Los trabajadores que hubiesen trabajado en días feriados por estar comprendidos sus servicios en algunas de las excepciones indicadas en el artículo 30, tendrán derecho, a elección del patrono, a una compensación de descanso con otro día de la semana en curso o para ser pagados con un 100 % de recargo sobre el salario normal” y teniendo en cuenta que el art. 29 de esta misma norma, prevé: los fines del artículo 41 de la Ley, se considerarán feriados declarados por ley: los domingos el empleador, tiene la obligación de acordar con el empleado, un día para que se efectué este descanso, para suplir el día domingo trabajado.

En el caso, se dio cumpliendo a la normativa glosada; toda vez que, el demandante, trabajaba de domingo a viernes; es decir, el descanso remunerado establecido para los días domingo, fue trasladado para los días sábado; por la naturaleza del trabajo, y en aplicación de los arts. 4 inc. j) del D.S. de 30 de agosto de 1927 y el art. 31 del D.R.L.G.T., que establecen la excepción de trabajar en domingo, y de reponer este descanso en un otro día hábil, totalmente remunerado; es decir, que se otorgó un día hábil laborable, para que compense el día domingo trabajado.

Situación, fue entendida por esta Sala, en el A.S. N° 189 de 17 de julio de 2017; que señaló: “debe tenerse presente que con arreglo al art. 31 del D.R. de la L.G.T. ‘Los trabajadores que hubiesen trabajado en días feriados, por estar comprendidos sus servicios en algunas de las excepciones indicadas en el artículo 30, tendrán derecho, a elección del patrono, a una compensación de descanso con otro día de la semana en curso o para ser pagados con un 100% de recargo sobre el salario norma”. El señalado art. 30 constituye una norma remisiva a las previsiones del D.S. de 30 de agosto de 1927 en el que se exceptúa de la prohibición de trabajos en domingos y feriados a determinadas actividades, tales como ‘los restaurantes o fondas solamente para el servicio de comidas...” (art. 4.f). Y, por remisión del art. 3 del D.S. de 30 de agosto de 1927, “...Los trabajos que no sean susceptibles de interrupciones por la índole de las necesidades que satisfacen...” (art. 2.1. de la Ley de 23 de noviembre de 1915). Así entonces, conforme a la normativa glosada, como regla general se tiene instituido la prohibición del trabajo en día domingo y, en la vía de excepción, se admite el mismo en tanto la naturaleza del servicio lo constituya en indispensable y necesario. Sin embargo y dada su excepcionalidad, el trabajo en domingo, permitido en la vía de excepción, se encuentra subordinada o condicionada a la debida compensación con el descanso en ‘otro día de la semana en curso o el pago con un 100° de recargo’, según reza el citado art. 31 del D.R. de la L.G.T.”.

Conforme a este razonamiento, para los casos -como el de autos- la norma prevé una excepción, para que, en ciertos trabajos, se pueda prestar servicios en domingo, como si se tratase de un día hábil; dando la opción de compensar este hecho, con otro día de descanso a la semana, 100% remunerado, que supla al descanso del domingo; o en su caso, cancelar el recargo establecido por domingo trabajado.

De igual manera en el A.S. N° 218 de 15 de abril de 2015, emitido por esta Sala, refiere sobre este aspecto: “de la revisión de las tarjetas de asistencia cursantes a fs. 150, 151 y 152, correspondientes a enero, febrero y marzo de 2007, que no fueron cuestionadas por la parte contraria, se concluye que las mismas sólo demuestran que la demandada compensó con un día de descanso los días domingos trabajados desde enero de 2007 a marzo de 2007, no existiendo prueba alguna que demuestre que aquello haya ocurrido también por el periodo comprendido entre el 23 de marzo de 2006 y el 31 de diciembre del mismo año, conclusión ya señalada por el Auto de Vista recurrido en el punto 3) del único considerando, aunque es evidente que mantuvo la cantidad total de 52 domingos, cuando lo correcto son 41 domingos trabajados, por los cuales es correcto disponer el pago doble correspondiente a los domingos trabajados, conforme constituyó la demanda del actor, en correcta aplicación de los arts. 31 del D.R.L.G.T. y 8 del D.R. a la Ley de 23 de noviembre de 1915 relativa al descanso dominical, de 30 de agosto de 1927, en relación con los arts. 41 y 55 de la L.G.T., y por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2007 al 23 de marzo de 2007, al haberse reconocido el descanso de un día en el transcurso de la semana y considerando que su remuneración por aquel día trabajado debió ser doble, corresponde reconocer

el día trabajado de manera simple; todo ello tomando en cuenta el sueldo mensual ya considerado por los de instancia, al no estar cuestionado el mismo, de modo que el monto correcto a pagarse por los 41 domingos trabajados desde el 23 de marzo de 2006 al 31 de marzo de 2006 (doble) corresponde a la suma de Bs. 2.489,16.-, y los 11 domingos trabajados desde el 1 de enero de 2007 hasta el 23 de marzo de 2007 (simple), asciende a la suma de Bs. 333,90.-, totalizando ambos la suma de Bs. 2.823,06.-, aspecto que debe enmendarse en ésta instancia", dejando claro que, cuando hubo compensación del descanso de los días domingo, para un otro día hábil de la semana; el domingo trabajado por la excepción prevista en el art. 4 inc. j) del D.S. de 30 de agosto de 1927, en relación con el art. 30 del D.R.L.G., se paga de manera simple; toda vez que, el descanso remunerado se trasladó a otro día de la semana.

En ese entendido, no corresponde otorgar al actor, el pago compensatorio por los días domingo trabajados; porque, se hizo un cambio de día de descanso, para el trabajador, y ese día de descanso, para la jornada semanal del demandante, le fue pagado en su integridad, como ocurre con los días domingo o inhábiles, conforme prevé el art. 23 del D.S. N° 3691 de 3 de abril de 1954, desarrollado al exordio.

Conforme a este análisis, se debe enmendar la determinación de los de instancia, respecto al pago triple de los días domingo trabajados.

En cuanto a la violación del art. 159 del Cód. Proc. Trab. y la vulneración del principio de verdad material, previsto en el art. 180-I de la C.P.E., en la concesión del pago del bono de antigüedad; debe previamente señalarse, 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, así los arts. 180-I de la C.P.E. y 30-11 de la L.Ó.J.-025, establecen a dicha verdad, como un principio procesal, 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; de tal forma, en la especie se establece que existió una relación laboral obrero patronal, entre partes, con el consecuente reconocimiento de los beneficios sociales y derechos laborales; aspectos que los de instancia, establecieron válidamente en el marco de aplicación de los artículos 3-j) y 158 del Cód. Proc. Trab., referente a la libre apreciación de las pruebas; además, corresponde precisar que, el artículo 48-II de la C.P.E., establece el principio de la primacía de la relación laboral, como principio protector de los trabajadores, determinando: "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 Hostal recurrente pretende, la no calificación del bono de antigüedad, argumentando que el Auto de Vista recurrido, no tomó en cuenta la prueba testifical que demostraría la ruptura de la relación laboral por más de tres meses; sin percatarse que esta Sala, está inhibida de valorar prueba, debiendo recordarse que la valoración de la prueba constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia conforme la valoración que le otorga la Ley, con la facultad incensurable que le confiere el art. 158 del Cód. Proc. Trab., norma legal que faculta a los Tribunales de grado a valorar la prueba de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, facultad privativa que es incensurable en casación; más aún, si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario, forma libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes; razón por la que, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación de la prueba, los recurrentes tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia, incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto que, el Tribunal de Casación abra su competencia, para realizar una consideración sobre la errónea valoración acusada, conforme exige el art. 271-I del Cód. Proc. Civ.-2013, aspecto no evidenciado en la fundamentación del recurso materia de compulsa.

No obstante, vislumbra, que el demandante Jimmy Edwin Morales Nina, celebró un primer contrato con el Hostal "La Recoleta", del 18 de abril de 2011 hasta el 18 de diciembre de 2013; y un segundo contrato del 18 de enero de 2014 hasta el 2 de septiembre de 2015; conforme se desprende del comprobante de egreso de fs. 57, de los antecedentes procesales; en cuya literal, se evidencia el pago de reintegros al actor, del 18 de enero de 2014 al 18 de julio de 2014, evidenciándose consecuentemente que, entre el primer periodo del contrato y el segundo existen 30 días de interrupción y no los tres meses que la empresa recurrente trata de validar erróneamente, observándose que la Juez y el Tribunal de alzada valoraron adecuadamente todas las pruebas, en el marco de aplicación de los artículos 3- j) y 158 del cód. Proc. Trab., referente a la libre apreciación de las pruebas, fundamento que fue apropiadamente confirmado en el Auto de Vista recurrido, no evidenciándose consecuentemente, la alegada violación de los arts. 159 del Cód. Proc. Trab. y 180 de la C.P.E.; por lo que, resulta infundada esta acusación.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundado uno de los motivos traído en casación, sobre el pago triple por domingo trabajo, pese a la evidencia de otro día de descanso remunerado; corresponde dar aplicación al art. 220-IV 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., CASA en parte, el A.V. N° 633/2017 de 31 de octubre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 541 a 543.

En consecuencia, se suprime el pago compensatorio por los días domingo, conforme a las consideraciones asumidas en este fallo; resultando como liquidación:

Indemnización	Bs.	3.099.94
Doble aguinaldo 2015 más multa	Bs.	3.808.80
Vacaciones (9 días)	Bs.	571.32
Salarios devengados (14 días)	Bs.	888.72
Bono de antiguedad	Bs.	6.035.77
Feriados (1° y 2° periodo)	Bs.	2.292.64
Total	Bs.	16.697.19

(Dieseis mil seiscientos noventa y siete 19/100 bolivianos), más lo actualización y multa del 30% prevista en el art. 9 del D.S. N°28699 de mayo de 2006, a definirse en ejecución de Sentencia.

Sin costas. Sin multa, por ser excusable

Interviene en la suscripción del presente Auto Supremo, el Magistrado Carlos Alberto Egüez Añez de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito a la convocatoria de fs. 717, habiendo apoyado la disidencia formulada por el Magistrado Esteban Miranda Terán, ante el proyecto presentado por el Magistrado Titular la Sala José Antonio Revilla Martínez.

Primer relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Segundo relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

365

Gobierno Municipal de Sucre c/ Empresa Inversiones Sucre S.A.
Contencioso
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 166 a 169, interpuesta por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, a través de su Alcaldesa Luz Rosario López Rojo vda. de Aparicio, impugnando el Auto definitivo N° 062/2020 de 27 de enero de 2020 de fs. 156 a 157, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso Contencioso que sigue la entidad recurrente contra la empresa Inversiones Sucre S.A.. (ISSA); el Auto N° 105/2020 de 19 de febrero de fs. 173, que concedió el recurso; los antecedentes procesales, y todo lo que fue pertinente analizar;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Observación a la demanda

Mediante decreto de 14 de enero de 2020, de fs. 83, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dispuso la subsanación de defectos de la demanda bajo apercibimiento de que, en caso de no dar cumplimiento con lo extrañado, se tendría por no presentada la acción.

Rechazo de la demanda

A través de memorial de fs. 150 a 155, presentada por la parte actora con la suma “subsana lo observado”, el GAMS subsanó los defectos de la demanda, mereciendo el Auto N° 062-2020 de 27 de enero de 2020, por el que, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, observó la omisión al cumplimiento de las observaciones, disponiendo tener por no presentada la demanda de fs. 75 a 81 y la ampliación de fs. 150-155 de obrados.

Mediante memorial presentado el 7 de febrero de 2020, de fs. 159 a 162, el GAMS, interpuso recurso de reposición con alternativa de apelación, en contra del el Auto N° 062/2020 de 27 de enero de 2020; en ese sentido, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, observó la omisión al cumplimiento de las observaciones, disponiendo tener por no presentada la demanda de fs. 75 a 81 y la ampliación de fs. 150-155 de obrados, recurso que mereció el Auto N° 086/2020, de 12 de febrero de 2020, que rechazó el recurso de reposición con alternativa de apelación accionada por la entidad recurrente.

Contra el Auto N° 062/2020 de 27 de enero de 2020, la entidad recurrente interpuso recurso de casación de fs. 166 a 169.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, Y ADMISIÓN

Recurso de casación

El GAMS, señaló que, se hizo caso omiso a los principios que deben enmarcarse dentro el proceso, haciendo cita de los arts. 1, 4, 5, 6, 134, 135, 136, 145 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), y que, pese a la prueba existente se obvió manifestar que no se demostró la causa ilícita en el contrato de empréstito objeto del proceso.

Acusó la vulneración al debido proceso, señalando que no se advirtió las disposiciones legales que se vulneraron en el contrato de empréstito y al no haberse valorado la abundante prueba presentada por el GAMS; señaló que, el proyecto tenía como fin: a) Financiamiento para la ejecución de 182 proyectos, b) La tasa del interés efectiva del 6.3% que tenía que cancelar el GAMS. c) La amortización mediante cuotas trimestrales.

Observó que, conforme a normas legales no se plasmó en el contrato de empréstito que ISSA tenga que depositar el monto de dinero a las cuentas del GAMS; es decir, no existe clausula alguna que obligue a ISSA, depositar dinero a las cuentas del GAMS, pese a que el contrato obliga aquello-

Afirmó que, en el referido contrato se hizo caso omiso a las disposiciones legales respecto al crédito público, como el art. 108 de la Ley Marco de Autonomías, art. 18 de las Normas Básicas del Sistema de Crédito Público.

Manifestó que, a cuentas del GAMS, nunca fue desembolsado ningún monto de dinero por parte ISSA, desvirtuando de esta manera el contrato de empréstito, vulnerando los arts. 34 y 330 de la Ley de Administración Presupuestaria, que exige el registro ante

el Viceministro de Tesoro y Crédito Público, el inicio de sus operaciones de endeudamiento, para su autorización correspondiente; también manifestó que se vulneró los arts. 11 y 13 del Reglamento Específico del Sistema de Crédito Público compatible con las Normas Básicas del Sistema de Crédito Público.

Acusó la vulneración del art. 37 de la Ley N° 482 de Gobiernos Autónomos Municipales; afirmó que, se evidenció, que no se cumplió lo que dispone el art. 16 inc. b) del art. 20 del Reglamento Específico del Sistema de Crédito Público del GAMS, el art 16 de las Normas Básicas del Sistema de Crédito Publico, art 16 de la Ley N° 1178, toda vez que no se dirigió la aplicación correcta de las políticas institucionales mediante la normativa nacional y municipal vigente en cuanto a la responsabilidad de lograr el financiamiento de Bs. 232.011.532,28, por la vía del endeudamiento público interno habida cuenta que el GAMS, no percibió ningún recurso financiero de ISSA.

Manifestó que, la jefa de Contabilidad del GAMS, el 8 de marzo de 2018 señaló que, el departamento de contabilidad no efectuó ningún registro de contabilidad referente al financiamiento efectuado por la empresa ISSA.

Asimismo, revisado el registro del Sistema de Gestión Pública SIGEP de ejecución presupuestaria de recursos por la gestión 2017, señaló que, verificaron que no existe evidencia del registro de montos y fuentes de recursos en el rubro 36200 (obtención de préstamos Internos a largo plazo), radicando justamente la ilicitud de la causa porque se vulneró toda la legislación aplicable para redactar el contrato de empréstito.

También, el informe de la Contraloría, señaló: “en el proceso de negociación de crédito publico de acuerdo a financiar proyectos considerados para alternativas de inversión pública vía endeudamiento fueron orientadas al pago por avance de obras, y no así a la obtención de recursos financieros por Bs. 232.01.532,85 tal cual fue autorizado en el certificado 1007712161101, aspecto que no está previsto dentro del ordenamiento jurídico aplicable al objeto de las operaciones de crédito público, por cuanto de acuerdo al art. 16 del Reglamento Específico del Sistema de Crédito Público aprobado mediante Decreto Edil N° 018/2015 de 15 de julio de 2015 las operaciones de crédito público, tienen por objeto la obtención de financiamiento interno para proyectos de inversión en el marco de la norma legal vigente, por lo que este hecho constituye contravención al ordenamiento jurídico”

Al respecto el art: 489 del Cód. Civ., señala que la causa es ilícita, cuando es contraria al orden público las buenas costumbres o cuando el contrato es un medio para eludir la aplicación de una norma imperativa, en el caso de autos el referido contrato de empréstito perdió su naturaleza como tal, pues no cumplió las condiciones ni requisitos, es contraria al orden público porque viola varias disposiciones legales; por lo tanto, la causa que dio origen al contrato fue desvirtuada fue desnaturalizada, por lo tanto es ilícita, concordante con el art. 452 del mismo compilado legal, que indica que los requisitos para la formación del contrato se encuentra la causa, y que el objeto del contrato debe ser determinado o determinadle, licito y posible es decir conforme a nuestra legislación todo contrato debe tener un objeto posible, licito, determinado o determinadle, es decir el objeto debe ser materialmente posible; asimismo debe ser determinado o determinadle y finalmente el objeto del contrato debe ser licito porque todo objeto contrario a la ley es invalido.

Petitorio

Concluyó solicitando: “...se revoque el injusto auto y se emita la admisión de demanda, ‘

Admisión

Remitido el expediente, en cumplimiento del Auto N° 105/2020 de 19 de febrero del 2020, por Auto de 9 de marzo del 2020, se declaró admisible el recurso, por lo que se pasó a resolver.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN

La Circular de Uniformización de Criterios Procedimentales de 10 de abril de 2018, emitido por este Tribunal, prevé en su numeral 6, que el régimen de impugnación y otros, al no constituir parte esencial o estructural del proceso por mandato legal del art. 4 de la Ley N° 620 y Disposición Final Tercera de la Ley N° 439 (Cód. Proc. Civ.-2013) debe ser desarrollado en base a las normas procedimentales vigentes; es decir en el marco del Cód. Proc. Civ.-2013.

En ese sentido, resulta preciso establecer que, el art. 113 del Cód. Proc. Civ.-2013 establece: “(DEMANDA DEFECTUOSA).

Si la demanda no se ajustare a los requisitos señalados en el art. 110 del presente Código, se dispondrá la subsanación de los defectos en plazo de tres días, bajo apercibimiento, en caso contrario, de tenerse por no presentada aquella.

Si fuere manifiestamente improponible, se la rechazará de plano en resolución fundamentada. Contra el auto desestimatorio sólo procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo sin recurso ulterior. En caso de revocarse la resolución denegatoria, el tribunal superior impondrá responsabilidad a la autoridad judicial inferior.”

En el caso de análisis, la observación realizada por el Tribunal de instancia, fue respecto del art. 327 num. 6 del Cód. Pdto. Civ.; es decir observando: “6) Los hechos en que se fundare, expuestos con claridad y precisión.”, observación que, según el Tribunal de instancia, no fue subsanada por la entidad demandante, y que conforme prevé el art. 113-II del Cód. Proc. Civ.-2013, solo es impugnable vía recurso de apelación; sin embargo, en el caso al tratarse de un proceso contencioso en única instancia, solo se

puede impugnar la resoluciones determinadas vía recurso de casación, con la permisión de los arts. 5 de la Ley N° 620 y 180-II de la C.P.E., última norma que garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, más aún en situaciones como en el caso presente, en el que el proceso contencioso solamente prevé revisión de la legalidad del acto jurisdiccional a través del recurso extraordinario de casación, no contando este procedimiento con un proceso de impugnación que dé precisamente cumplimiento al señalado art. 180-II de la C.P.E.

Consecuentemente, corresponde a este Tribunal, ingresar a resolver la causa, en el marco de los fundamentos expuestos.

Del caso concreto

1.- El Cód. Proc. Civ.-2013, en su art. 271 par. 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.

De la norma glosada se desprende que, para la procedencia de la casación en el fondo, el recurrente debe demostrar que el Tribunal de instancia hubiese incurrido en infracciones en la emisión de su decisión, referentes a violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, infracciones no establecidas ni especificadas en el recurso de casación.

También se establece que la casación procede cuando el Tribunal de instancia 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 señalado art. 271 del Cod. Proc. Civ. (2013).

Conforme la normativa desarrollada, de la revisión del recurso de casación, también se advierte que la entidad recurrente no acusa, error de derecho en la valoración de la prueba documental de cargo, o error de hecho en la valoración de la prueba de cargo; todo ello, sin identificar si su recurso ésta dirigido a acusar la infracción de error de hecho o la infracción de error de derecho, en la apreciación de las pruebas, omitiendo la exigencia normativa prevista en el señalado art. 271 par. I del Cód. Proc. Civ. (2013).

Asimismo, el recurso en análisis no especifica a qué prueba de cargo hace referencia su reclamo, señalando lacónicamente que, pese a la prueba existente en el proceso, se obvió manifestar que no se demostró la causa ilícita en el contrato de empréstito objeto del proceso, sin cumplir de esta forma con la exigencia del art. 271 par. I 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 a hacer una ampulosa cita de normativa.

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de puntualización de la infracción legal, sobre la cual el recurrente basa su recurso de casación, exigencia a la que esta compelido señalar el recurrente, conforme exige el art. 271 del Cód. Proc. Civ.-2013, el demandado interpone su recurso de casación en el fondo, sin acusar infracción legal alguna y sin especificar qué prueba considera que ha sido valorada con error de hecho o de derecho, limitándose incoherentemente a acusar errores en la valoración de la prueba; sin percatarse, que el recurso de casación no es una tercera instancia de revisión del proceso, sino, un recurso extraordinario de puro derecho, en el que el recurrente ésta obligado a identificar la infracción, en la que a su entender incurrió la resolución de Vista, exigencia no cumplida por el recurrente en su recurso, razón por la que este Tribunal, se ve inhibido de emitir pronunciamiento, por ausencia de carga argumentativa y pericia técnica en el recurso.

Con esa decisión, pese a la ausencia de carga procesal del recurso, puesto que la exposición ampulosa de la disconformidad que le genera el fallo recurrido, no sustituye el tecnicismo que importa la interposición de este medio impugnatorio; empero, tomando en cuenta que el nuevo diseño constitucional garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, se analizará el contexto del referido recurso, correspondiendo precisar que, de la revisión de los antecedentes del proceso, sobre la causa ilícita y motivo ilícito en la nulidad de los actos jurídicos, corresponde señalar que la acción de nulidad, está regulada por el art. 549 del Cód. Civ., nulidad que procede cuando el contrato u acto jurídico del cual deberían emerger obligaciones contiene vicios insubsanables por disposición expresa de la ley, que impide que un contrato o acto jurídico tenga validez jurídica, nulidad que es entendida como la sanción legal que priva de sus efectos propios a un acto jurídico, en virtud de una falla en su estructura simultánea con su formación; es decir, se origina en una causa existente en el momento mismo de la celebración del acto jurídico y no por un motivo sobreviniente, razón por la que la acción personal de demandar la nulidad es imprescriptible y no es susceptible de confirmación.

Consiguientemente, la decisión que dispone la nulidad de un contrato tiene un efecto retroactivo sobre los efectos aparentes que dicho acto nulo produjo, ya que se retrotraen al nacimiento del mismo del acto jurídico viciado y lo hacen desaparecer quedando todo como era hasta antes de la celebración del contrato.

En este entendido se debe precisar que del análisis del art. 549 del Cód. Civ., se tiene que dicho precepto legal establece cinco causales por los cuales se puede demandar y determinar la nulidad de un contrato o acto jurídico, de entre las cuales, resulta pertinente, para el caso en concreto, el análisis de la causal establecida en el inc. 3) referente a la nulidad, "Por ilicitud de la causa y por ilicitud del motivo que impulsó a las partes a celebrar el contrato".

De revisión del memorial de fs. 75 a 81, y en consideración al mismo, se establece que la demanda de nulidad de Contrato de Empréstito N° 01/2017, más pago de daños y perjuicios interpuesto por el GAMS, basado en el art. 549 inc. 3) del Cód. Civ., accionando de esa manera la nulidad, por ilicitud de la causa del contrato.

El art. 452 del Cód. Civ. establece los requisitos para la formación de los contratos, entre los que se encuentra la causa; estableciéndose, asimismo, que el art. 489 del mismo sustantivo civil, prevé que la causa es ilícita, cuando es contrario al orden público o a las buenas costumbres o cuando el contrato.es un medio para eludir la aplicación de una norma imperativa.

En ese sentido, se constata que la demanda de nulidad de contrato más pago de daños y perjuicios por ilicitud de la causa y por ilicitud del motivo que impulsó a las partes a celebrar el contrato, art. 549 inc. 3) del Cód. Civ., presentada por el GAMS, no se ajusta a las reglas establecidas en nuestro ordenamiento jurídico adjetivo Civil, previsto en el art. 327 del Cód. Proc. Civ. inc. 6) que exige que los hechos en que se fundare, la demanda debe estar expuesto con claridad y precisión.

En ese contexto, se advierte que, la demanda omitió establecer en qué consiste el hecho en que funda la acción, expresado con claridad y precisión, los hechos en relación a la ilicitud de la causa, sin establecer, la ilicitud en la que hubiese incurrido la empresa demandada, ya sea quebrantado el orden público o las buenas costumbres, con la suscripción del contrato.

Consecuentemente, se evidencia que el Tribunal de instancia, obró en el marco de aquello establecido por el ordenamiento jurídico vigente, estableciéndose contrariamente, los defectos técnicos de la demanda que fueron correctamente observados por el Tribunal de instancia, rechazando la demanda de fs. 75 a 81, obrando conforme a derecho y en el marco del adjetivo civil, salvándose el derecho del GAMS para accionar nueva demanda, sustentando la ilicitud en la que hubiese incurrido la empresa demandada.

Bajo esos parámetros se establece la falta de sustento legal de la demanda, correspondiendo resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en 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, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la C.P.E., 17-I y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 166 a 169, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, contra el A.D. N° 062/2020 de 27 de enero de 2020, de fs. 156-157, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

Sin costas ni costos, 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. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 27 de julio de 2020.

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

371

Teófila Galarza Méndez c/ Corporación del Seguro Social Militar
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 353 a 356 interpuestos por la Corporación del Seguro Social Militar (COSSMIL), de fs. 353 a 356 y de fs. 359 a 361 interpuesto por la demandante Teófila Galarza Méndez, contra el Auto de Vista N° 71/2019 de 19 de septiembre, de fs. 306 a 308, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales seguido por Teófila Galarza Méndez contra la Corporación del Seguro Social Militar (COSSMIL); el Auto N° 173/2019 de 02 de diciembre que concedió el recurso (fs. 356); el Auto de Admisión de 20 de febrero de 2020, los antecedentes procesales y todo cuanto ver convino:

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez Octavo del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia N° 21/2019 de 01 de marzo de 2019 de fs. 264 a 270, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 27 a 30, disponiendo que la entidad demandada COSSMIL, cancele a la demandante Teófila Galarza Méndez, la suma de Bs. 218. 601,01, por concepto de indemnización de 31 años y 1 mes y multa del 30%.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación por la Corporación del Seguro Social Militar COSSMIL de fs. 280 a 283 y José Luis Inchauste Alandia en representación de Teófila Galarza Méndez de fs. 290 a 291, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el A.V. N° 71/2019 de 19 de octubre, CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIONES Y ADMISIÓN:

Argumentos del Recurso de Casación interpuesto por la Corporación del Seguro Social Militar COSSMIL, de fs. 353 a 356.

Contra el Auto de Vista, la entidad demandada formuló recurso de casación en la forma, conforme los siguientes argumentos:

Errónea interpretación e indebida aplicación de la Ley para tal efecto transcribió los arts. 123 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas de la Nación, 5 del D.L. N° 11901 y artículo único de la R.M. N° 1369 de 30 de diciembre de 2004, señalando que COSSMIL como institución pública está impedida de pagar beneficios sociales.

Petitorio:

En ese sentido, pidió se case el A.V. N° 71/2019 de 19 de septiembre, con costas.

Contestación al recurso.

La demandante contestó al recurso de casación, alegando que, el A.V. N° 75/2019, que COSSMIL expone argumentos que son alejados de la realidad y que solo planteó el presento el recurso de casación para evitar el pago de beneficios sociales.

Petitorio.

Solicitó se declare infundado el recurso de casación, sea con costas.

Recurso de casación interpuesto por Teófila Galarza Méndez de fs. 359 a 361:

La actora en su recurso de casación, señaló que lamentablemente el Juez de primera instancia, cometió un error en el cálculo para la considerar su indemnización, como tampoco se consideró el pago de primas y bonos de producción

Petitorio.

Solicitó se case el A.V. N° 75/2019, con costas.

Contestación al recurso de casación.

La Corporación del Seguro Militar COSSMIL, se ratificó en los argumentos y fundamentos expuestos a momento de contestar la demanda, al interponer el recurso de apelación y a momento de la interposición del recurso de casación de fs. 353 a 356.

Solicitó la concesión del recurso y sean remitidos los antecedentes al Tribunal Supremo de Justicia.

Auto de Concesión y Admisión del recurso.

Por A.V. N° 173/2019 de 02 de diciembre, se concedieron los recursos de casación, por Auto Supremo de 20 de febrero de 2020 de fs. 387, este tribunal, admitió los recursos de casación de fondo de fs. 353 a 356 y 359 a 361, interpuestos por la Corporación del Seguro Social Militar y la demandante Teófila Galarza Méndez representada por José Luis Inchauste Alandia, contra el A.V. N° 71/2019 de 19 de septiembre, correspondiendo considerar y resolvieron conforme lo siguiente.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

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

Doctrina aplicable al caso:

Respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) art. 3, el D.S. N° 28699 (art. 4), como ahora último por la C.P.E., en el art. 48 cuando establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de tos trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Resolución del recurso de casación interpuesto por COSSMIL:

Con carácter previo y tomando en cuenta los argumentos esgrimidos y las normas invocadas en el recurso, corresponde aclarar que conforme al art. 220.IV del Código Procesal Civil, (Cód. Proc. Civ.-2013), el Tribunal, para casar el auto de vista, debe verificar si en el recurso se acusa la infracción de alguna Ley y, luego verificar, si en el Auto de Vista se incurrió efectivamente en esa infracción legal y, concurridos ambos presupuestos, fallar en el fondo “aplicando” esas “Leyes conculcadas”.

Lo anterior demuestra la importancia que tiene el cumplimiento de las formalidades reclamadas por el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, referida 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.

Asimismo, conforme al citado art. 220 del Cód. Proc. Civ.-2013, la Ley establece determinadas formas de resolución, según sea el caso: improcedente, infundado, casando y anulatorio.

Asimismo, se advierte que el recurrente no acusa infracción legal alguna en que hubiese incurrido el Tribunal de apelación, limitándose a citar normas legales de manera referencial en unos casos y, en otros, normas ajenas al tema de decisión.

Sobre lo anteriormente expuesto, se debe tener presente que, por mandato legal, la casación como solución jurídica no concluye en sí misma, sino en la decisión de fondo respecto al derecho subjetivo controvertido (el derecho del litigante), de tal modo que, la misma Ley, obliga al Tribunal que, en el caso de hacer cabida a la casación, se pronuncie necesariamente sobre el fondo; es decir, que delibere y resuelva la controversia de fondo. Dicho de otro modo, que dicte una nueva sentencia dentro del marco de lo resuelto por el tribunal de apelación y lo reclamado en el recurso.

Así entonces y teniendo en cuenta que la controversia de fondo versa sobre la pertinencia del reconocimiento del pago de indemnización, prima, bono de producción y la multa del 30%, al ser la Corporación del Seguro Social Militar COSSMIL, una institución descentralizada del Ministerio de Defensa, se debe convenir que tales derechos controvertidos se encuentran regulados por normas sustantivas específicas.

Sin embargo de lo expuesto, admitido como se encuentra el recurso, se debe convenir que la improcedencia o el hecho de declarar improcedente un recurso, tiene íntima relación con el acceso a la justicia, por cuanto a esa emergencia el Tribunal de Casación excusa pronunciamiento en el fondo, sustrayéndose de emitir criterio sobre los derechos subjetivos controvertidos que indujo a las partes activar la jurisdicción; de ahí que, en tanto el recurso no entrañe una grosera infracción de las formas al grado tal que impida materialmente activar la competencia del Tribunal, corresponde expedir pronunciamiento velando por que las partes obtengan una respuesta a sus pretensiones de fondo, a la vez de garantizar la uniforme interpretación de la Ley a los fines de la seguridad jurídica.

Analizando el recurso desde ésta otra perspectiva y aun infiriendo que la simple referencia que hace el recurrente sobre tales normas suponga acusación de infracción y consintiendo que tal cita traduzca referencia pertinente para la solución de la controversia, éste Tribunal no encuentra fundados los motivos traídos a juicio.

Por tanto, se concluye que el Auto de Vista recurrido, no transgredió el art. 52 de la L.G.T., art. 39 del RL.G.T., art. 6 del D.S. N° 28699 y art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab., por el contrario, se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, por ello, corresponde resolver conforme previene el art. 220-II del Cód. Proc. Civ., aplicable por permisión de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

Recurso de casación de Teófila Galarza Méndez.

En relación a que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada incurrieron en error en el cálculo final del cobro, porque el monto pagable referente a la indemnización por el tiempo de 31 años y 9 meses es el determinado, pago de primas, bono de producción y la multa del 30% previsto en el art. 9 del D.S. N° 28699.

Al respecto, de la revisión del memorial de demanda de fs. 27 a 30, se establece que, la demandante solicitó el pago de lo adeudado por la Corporación del Seguro Social Militar "COSSMIL".

Ahora bien, conforme al recurso de casación, la demandante pretende que se tome en cuenta el cálculo por el tiempo de servicios de 31 años y 9 meses y no así como se calculó en la sentencia por el tiempo de 31 años y 1 mes; al respecto, habiendo sido solicitado en su demanda que se tomen en cuenta los periodos antes señalados, no corresponde que sean tomados en su totalidad como ciertas, por lo que se debe establecer como cómputo para el tiempo de servicios prestados que este es desde el mes de mayo de 1984 a 1 de mayo de 2015, 31 años de servicios, desde el 1 de mayo a 31 de octubre se computa 6 meses y no así 9 como señala la demandante y el inciso b) de la Sentencia, esto en aplicación al principio de congruencia, entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por la parte y la decisión que sobre ella tome el Juez; principio de congruencia que también fue definido por un sinnúmero de autores, como Devis Echandia: "el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53).

En mérito a lo expuesto, corresponde acoger en parte la solicitud impetrada por la demandante, toda vez que la Juez de instancia y el Tribunal de alzada, por un lapsus no determinaron con precisión el cálculo por concepto de indemnización de acuerdo a lo solicitado en la demanda y la documental de fs. 8, 10, 20, 27 a 30 (memorándum, nota de 13 de junio de 2016, solicitud de pago y demanda), consecuentemente, conforme al principio de congruencia expuesto precedentemente, no corresponde realizar un mayor análisis al respecto.

Respecto del pago de primas y pago de bono de producción, acusa que estas corresponden por tener una gama de actividades en diferentes empresas, citándolas sólo de manera referencial, más sin embargo no acusa infracción legal, mucho menos atribuye tal infracción legal al Tribunal de apelación, tan solo cita Decretos Supremos que regulan el pago de los mismos.

En lo que respecta al pago de las primas anuales, el Tribunal de apelación justificó ampliamente su no procedencia, al no haberse acreditado los extremos referidos en la demanda, 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 la jurisprudencia establecida en el Tribunal de casación, al señalar y demostrar que la Corporación del Seguro Social Militar COSSMIL, es una institución pública descentralizada, que establece una relación laboral con la parte administrativa de acuerdo al D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 en concordancia con el art. 1 y 2 de la L.G.T., por el que se adecúa sus características establecidos en el D.S. N° 28699 de 01 de mayo de 2006, por lo que al no ser una institución sin "fines de lucro"; la institución tiene como finalidad, la de proteger la salud de los miembros de las fuerzas armadas y su grupo familiar asistiendo a su afiliados con el seguro a corto plazo y no de empresa del sector público de naturaleza productiva, si no de servicios. Consiguientemente este Tribunal no encuentra fundados los motivos recursivos traídos por el recurrente respecto de este punto.

Con base en lo anterior, este Tribunal concluye que no todas las infracciones acusadas son evidentes, por lo que, encontrándose fundados en parte los argumentos del recurso, corresponde dar aplicación del art. 220-IV del Cód. Proc. Civ. (Ley N° 439); aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

Conforme a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable 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 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., N° 25 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de Casación de fs. 353 a 356, interpuesto por la Corporación del Seguro Social Militar COSSMIL y CASA en parte el recurso de casación de fs. 359 a 361, interpuesto por José Luis Inchauste Alandia en representación de Teófila Galarza Méndez, contra el A.V. N° 71/2019 de 19 de septiembre, a fs. 306 a 308, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. disponiendo que la entidad demandada Corporación del Seguro Social Militar COSSMIL, por intermedio de su representante legal, cancele a favor

de Teófila Galarza Méndez, en el plazo de 60 (sesenta) días de ejecutoriada la presente sentencia la suma de Bs. 220.945,27 (doscientos veinte mil novecientos cuarenta y cinco 27/100 bolivianos), por indemnización de 31 años y 6 meses de trabajo.

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

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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

372

Remmy Eduardo Portugal Campero c/ Instituto Boliviano de Estudios Empresariales IBEE
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 241 a 243, interpuesto por Raúl España Smith, en representación del Instituto Boliviano de Estudios Empresariales "IBEE", contra el Auto de Vista N° 208/2019 de 03 de octubre, cursante de fs. 237 a 238 de obrados, emitido por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Remmy Eduardo Portugal Campero, contra la entidad que representa el recurrente, el Auto de 14 de febrero de 2020, por el que se concedió el recurso (fs. 246), el Auto Supremo de 09 de marzo de 2020, por el que se admitió el recurso (fs. 255), los antecedentes del proceso y todo cuanto convino,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia

Tramitado el proceso, el Juez 4° de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 121/2018 de 08 de noviembre (fs. 192 a 203), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 21, 22, 28 y 29, ordenando a cancelar la entidad demandada a favor del demandante la suma de Bs. 175. 203,09, por desahucio, aguinaldo, vacaciones, salarios devengados y multa e IMPROBADA la excepción perentoria de pago.

Auto de Vista

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada a través de su representante, (fs. 215 y 220), por A.V. N° 208/2019 de 03 de octubre, cursante de fs. 237 a 238 de obrados, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el Instituto Boliviano de Estudios Empresariales IBEE, representado por Raúl España Smith, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme los fundamentos del escrito de fs. 241 a 243.

Argumentos del recurso de casación:

Conforme al siguiente argumento fue respondido negando los extremos expuestos por el recurrente, por lo que, luego de su remisión ante este Tribunal, cumpliendo el Auto N° de 14 de febrero de 2020 (fs. 246), mediante Auto Supremo de 08 de marzo de 2020 (fs. 255), se declaró admisible; por consiguiente, dicho recurso se pasa a considerar y resolver:

Alegó que el Auto de Vista y la Sentencia, incurren en aplicación errónea del art. 16-I y 17-II-III de la Ley N° 025 y art. 236 Cód. Proc. Civ., porque no se le notificó al recurrente con la apertura del término de prueba, en el domicilio señalado en la contestación a la demanda.

Petitorio:

Por lo que concluyó indicando que se case el A.V. N° 208/2019, de 03 de octubre, en consecuencia, se disponga la nulidad de obrados hasta la citación con el auto de apertura del término de prueba y se declare la nulidad del Auto de Vista, por no pronunciarse sobre los reclamos al debido proceso expuestos en el recurso de apelación.

Contestación al recurso:

El recurso fue contestado por el demandante, negando todos los extremos expuestos por el recurrente, solicitando se rechace el recurso.

Admisión:

Concedido el recurso por Auto Supremo de fs. 255 de 09 de marzo de 2020, se declaró admisible el recurso que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

En el recurso de casación, se debe identificar de manera clara y concreta si se interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, al tratarse de dos modalidades de recurrir que tienen diferentes características y finalidades.

El recurso de casación en la forma, tiene como finalidad determinar la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, que se encuentren sancionadas con nulidad por la ley y que

conlleven la afectación del debido proceso, por errores de procedimiento, conforme determina el art. 220-III del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Mientras que el recurso de casación en el fondo, busca modificar el contenido o dejar sin efecto un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, impugnados, al evidenciar que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento; por violación, aplicación indebida o interpretación errónea de las normas y estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados en el recurso de casación presentado por la parte recurrente, en el que se debe explicar en qué consiste la vulneración de la ley alegada en el recurso, explicándola de manera clara y positiva; y cuando se afirma que se incurrió en errónea apreciación de la prueba, se debe identificar el error de hecho o de derecho en el que hubiesen incurrido los Jueces o Tribunales al momento de emitir la resolución impugnada, errores que deben estar debidamente identificados en el escrito del recurso de casación, que demuestren esos errores mediante documentos auténticos que cursan en el expediente, conforme determina el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.- 2013, aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

Cuando se formula estos recursos, se debe identificar cada una de las causales de nulidad o casación por separado al ser excluyentes entre sí; y de igual manera en el petitorio, se debe solicitar la nulidad total o parcial del proceso por vicios insubsanables o de manera alternativa la casación de la resolución impugnada, para que sea dejada sin efecto, total o parcialmente la resolución, modificando o cambiando la determinación asumida por el Tribunal de alzada, pero de ninguna manera se puede confundir o mezclar estos argumentos, promoviendo recurso de casación en la forma y solicitar la casación de la resolución impugnada, o promover recurso de casación en el fondo y pedir la nulidad de obrados, pues evidencia una clara incoherencia en la pretensión que impide a este tribunal resolver la impugnación promovida.

Fundamentos del caso concreto:

En el caso presente, el recurso de casación en el fondo presentado por el representante de la entidad demandada, no cumple la técnica procesal relacionada precedentemente, pues alega que interpone recurso de casación en el fondo, sin identificar cuál habría sido la infracción procesal que ameritaría anular el proceso o la resolución de vista impugnada; por una parte, por otra, si bien se cita como norma vulnerada las previsiones de los arts. 16-I y 17-II-III de la Ley N° 025 y art. 236 Código de Procedimiento Civil (Cód. Pdto. Civ. 1975) y el art. 115 de la C.P.E., respecto del debido proceso; empero tampoco es claro al explicar, de qué manera el Tribunal de alzada, hubiese vulnerado estas normas, o que aspecto de la resolución no contendría la fundamentación adecuada, por la que se vulneró los derechos de la entidad que representa.

Por último el petitorio resulta discordante, pues indica que recurre de casación en el fondo, pero contradictoriamente, solicitó declarar la nulidad del A.V. N° 208/2019 de 03 de octubre; es decir, en el recurso, no ha identificado ninguna causal de nulidad, pero afirma que recurre de casación en el fondo y al final del recurso pide la "casación" del Auto de Vista impugnado, sin haber identificado alguna violación, aplicación indebida o interpretación de las normas para que sea procedente su recurso de casación en el fondo, conforme exige el art. 274-I-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable al caso por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab., evidenciándose una absoluta incoherencia entre lo alegado y lo pedido, no pudiendo por estas circunstancias emitir un criterio sobre los argumentos del recurso promovido, más aún si se alega la presunta falta de notificación con un actuado procesal (Auto de apertura del proceso), aspecto que debió impugnar oportunamente, en primera instancia y antes de la Sentencia, habiendo operado la preclusión respecto de esta presunta omisión, conforme determinan los arts. 3 inc. c) y 57 del Cód. Proc. Trab.

En el marco legal descrito, corresponde aplicar 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 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. 241 a 243, interpuesto por Raúl España Smith, en representación del Instituto Boliviano de Estudios Empresariales IBEE, contra el A.V. N° 208/2019 de 03 de octubre, cursante de fs. 237 a 238 de obrados, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, manteniéndolo firme y subsistente.

Se regula el honorario de abogado en la suma de Bs. 1.000, que mandará pagar el Tribunal de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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

373

Gerencia Regional de Oruro de la Aduana Nacional c/ Depósitos Aduaneros Bolivianos
Coactivo Fiscal
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 91 a 93, interpuesto por la Gerencia Regional de Oruro de la Aduana Nacional, representada por Armando Magne Zelaya, contra el Auto de Vista N° 21/2020 de 04 de febrero, de fs. 73 a 79, emitido por la Sala Especializada, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro del proceso "coactivo fiscal" seguido por la entidad recurrente contra Depósitos Aduaneros Bolivianos; el Auto N° 47/2020 que concedió el recurso (fs. 98); el Auto de 12 de marzo de 2020, por el que se admitió el recurso (fs. 106), y todo lo que fue pertinente analizar:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Auto Definitivo:

Interpuesta la demanda de ejecución de cobro de fs. 44 a 46, modificada de fs. 51 a 53, el Juez de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Tercero de la ciudad de Oruro, emitió el Auto N° 43/2018 de 21 de noviembre, que dispuso RECHAZAR la demanda denominada "Ejecución de Cobro Coactivo".

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la entidad demandante (fs. 57 a 59), la Sala Especializada, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el A.V. N° 21/2020 de 04 de febrero, que CONFIRMÓ el Auto apelado.

RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN

Contra el referido Auto de Vista, la Gerencia Regional de Oruro de la Aduana Nacional, interpuso recurso de casación, conforme los fundamentos siguientes:

El Auto de Vista recurrido, al margen de exponer fundamentos jurídicos relacionados principalmente al debido proceso, fundamentó su decisión en el principio de legalidad, refiriendo que los procesos coactivos se encuentran regulados por la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal de 29 de septiembre de 1977, que reconoce como instrumentos con fuerza coactiva, las descritas en el art. 3 del mencionado cuerpo legal; de igual modo, hace referencia al juez natural como otro elemento del debido proceso.

Refirió que el Tribunal de alzada, al momento de emitir el Auto de Vista impugnado, desconoció el lineamiento establecido en la S.C.P. N° 0973/2015-S2 de 8 de octubre, más aun considerando que de acuerdo a las atribuciones conferidas por la Ley N° 025, el Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Sala Plena N° 05/2017 de 24 de marzo, estableciendo que, dirime el conflicto de competencia suscitado por el titular del Juzgado de Trabajo y seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario N° 3 de la capital y el titular del juzgado Público Civil y Comercial N° 8 de la capital, definiendo y declarando ser competente para conocer el caso de autos el Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario N° 3 de la Capital, referido a un caso análogo, dejando claramente establecida que la jurisdicción corresponde la competencia en la tramitación del presente caso.

El proceso coactivo fiscal se activa de la necesidad de proteger los bienes del Estado, valuables en dinero; en ese entendido, la Aduana Nacional protege los intereses del Estado ante el incumplimiento de la Concesionaria de Depósitos Aduaneros, y de acuerdo a lo establecido en el art. 3 núm. 2) de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, la Gerencia Regional Oruro de la Aduana nacional, presentó como instrumento legal, la Resolución Sancionatoria que emerge de un proceso administrativo interno que no está sujeto a control ni aprobación del Contralor General del Estado, porque no tiene dicha facultad entre sus atribuciones; por lo tanto, no puede exigirse que dichos documentos deban estar aprobados conforme dispone la norma citada.

Asimismo, la Resolución Sancionatoria se encuentra debidamente ejecutoriada, con calidad de cosa juzgada, por lo que, no puede ser objeto de una nueva valoración en esta instancia, al haberse agotado la vía administrativa; consiguientemente, corresponde dar inicio al cobro coactivo, conforme establecen los arts. 114 de la Ley de Procedimiento Administrativo, 3 núm. 2) y 6 de la Ley Proc. C.F.

Sostuvo que, dentro del razonamiento efectuado por los Jueces, debe prevalecer el análisis e interpretación de los principios y valores desde y conforme a los principios irradiados por la Constitución Política del Estado, que permita alcanzar una justicia cierta. Lo que persigue el principio de prevalencia del derecho sustancial es el reconocimiento que las finalidades superiores de la justicia, no resulten sacrificadas por el absolutismo de las reglas procesales o consideraciones de fondo que no son estrictamente indispensables para resolver el fondo de los casos que se somete a la competencia del Juez.

En el caso presente, se señaló que la Resolución Sancionatoria AN-GROGR-ULEOR- R.S. N° 088/2017, emerge de un proceso administrativo, que no está sujeto a control ni aprobación del Contralor General del Estado, y no puede exigirse que los mismos sean aprobados conforme los arts. 3 núm. 2 y 6 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, pues ello significaría condicionar y limitar el acceso a la justicia, exigiendo una formalidad que no se puede cumplir, más aun si el presente proceso no emerge de un control gubernamental interno; además que el proceso administrativo del cual emergió la resolución Sancionatoria no deviene de una responsabilidad establecida en un informe de auditoría o de un dictamen emitido por el Contralor general del Estado, sino de un proceso administrativo de relacionamiento, por el cual se le impuso a Depósitos Aduaneros Bolivianos, una multa económica, por haber incumplido el Reglamento de Concesión. Por ello, la jurisdicción coactiva, tiene competencia para conocer la presente causa, en el marco de la prevalencia del principio de acceso a la justicia.

Petitorio

Concluyó solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, case el auto de vista impugnado, y en consecuencia disponga la tramitación de la presente causa.

Admisión

Mediante Auto N° 47/2020 de 02 de marzo de fs. 98, se concedió el recurso ante este Tribunal.

Por Auto de 12 de marzo de 2020, de fs. 106, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 91 a 93, interpuesto por la Gerencia Regional Oruro de la Aduna Nacional, representada por Armando Magne Zelaya, que se pasa a resolver, conforme lo siguiente.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

Se debe señalar que la Constitución Política de Estado Plurinacional, así como la Ley del Órgano Judicial, reconocen y regulan las jurisdicciones especializadas (arts. 156 al 158 de la Constitución Política del Estado Plurinacional) estando dentro de ellas la jurisdicción coactiva Fiscal, desarrollada y regulada por la Ley

El procedimiento coactivo fiscal se habilita para el conocimiento de procesos de responsabilidad civil emergentes de actos desarrollados en la administración pública, que derivan de un proceso de auditoria o procesos administrativos en procura de la recuperación del patrimonio del Estado. Asimismo, el art. 47 de la Ley N° 1178 dispone la creación de la jurisdicción Coactiva fiscal para el conocimiento y tramitación de todas las demandas que se interpongan cuando los actos de los servidores públicos sean pasibles por acción u omisión, a responsabilidad civil, definida por el art. 31 de la misma norma; es decir responsabilidad que se define a través de informes de auditoría y que de conformidad a lo previsto en el art. 3 del D.L. N° 14933 - Ley del Procedimiento Coactivo Fiscal, son instrumentos con fuerza coactiva fiscal suficiente para promover la acción coactivo fiscal los informes de auditoría emitidos por la Contraloría General de la República aprobados por el Contralor General y los informes de auditoría interna, procesos o sumarios administrativos organizados de acuerdo a su régimen interno, igualmente aprobados y que establezcan sumas líquidas y exigibles.

En ese entendido el D.S. N°. 23318-A, Reglamentó la Responsabilidad por la función pública en donde se estableció que se crea dicha norma para el cumplimiento del artículo 45 de la Ley N° 1178 de Administración y Control Gubernamentales de 20 de julio de 1990, que Regula el capítulo V, Responsabilidad por la Función Pública, de dicha Ley, así como toda otra norma concordante con la misma. También indicó que su Alcance se aplica exclusivamente al dictamen y a la determinación de la responsabilidad por la función pública, de manera independiente y sin perjuicio de las normas legales que regulan las relaciones de orden laboral, donde se estableció que el servidor público tiene el deber de desempeñar sus funciones con eficacia, economía eficiencia, transparencia y licitud y su incumplimiento genera responsabilidades jurídicas.

Por otro lado, el art. 47 de la citada Ley N° 1178, dispone: “Créase la jurisdicción coactiva fiscal para el conocimiento de todas las demandas que se interpongan con ocasión de los actos de los servidores públicos, de los distintos entes de derecho público o de las personas naturales o jurídicas privadas que hayan suscrito contratos administrativos con el Estado, por los cuales se determine responsabilidades civiles definidas en el artículo 31 de la presente Ley. Son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza”.

El art. 48 de la citada norma determina: “No corresponden a la jurisdicción coactiva fiscal las cuestiones de índole civil no contempladas en el artículo 47 ni las de carácter penal, comercial o tributario atribuidas a la jurisdicción ordinaria y tributaria y aquellas otras que, aunque relacionadas con actos de la administración pública, se atribuyen por ley a otras jurisdicciones”. Los

actos de los servidores públicos al igual que de los ex servidores públicos están contemplados en el art. 47 de la Ley N° 1178 y su responsabilidad por su acción u omisión, corresponde a la coactiva fiscal.

De la misma forma el art. 3 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal establece: "Constituyen instrumentos con fuerza coactiva suficiente para promover la acción coactiva fiscal: 1. Los informes de auditoría emitidos por la Contraloría General de la República aprobados por el Contralor General, emergentes del control financiero administrativo que establezcan cargos de sumas líquidas y exigibles. 2. Los informes de auditoría interna, procesos o sumarios administrativos organizados de acuerdo a su régimen interno, igualmente aprobados y que establezcan sumas líquidas y exigibles".

Esto en razón a que de acuerdo al art. 213-I de la C.P.E: "La Contraloría General del Estado es la institución técnica que ejerce la función de control de la administración de las entidades públicas y de aquellas en las que el Estado tenga participación o interés económico. La Contraloría está facultada para determinar indicios de responsabilidad administrativa, ejecutiva, civil y penal..." y el art. 217-I, de la misma norma suprema preceptúa: "La Contraloría General del Estado será responsable de la supervisión y del control externo posterior de las entidades públicas y de aquéllas en las que tenga participación o interés económico el Estado. La supervisión y el control se realizará asimismo sobré la adquisición, manejo y disposición de bienes y servicios estratégicos para el interés colectivo".

Bajo ese marco normativo, de la revisión de antecedentes se observa que la Gerencia Regional Oruro de la Aduana Nacional, interpuso demanda coactiva fiscal de "ejecución de cobro coactivo", contra Depósitos Aduaneros Bolivianos, en base a la Resolución Sancionatoria AN-GROGR-ULEOR-RS N°06/2018 de 18 de enero, que se emitió dentro de un proceso administrativo seguido contra la entidad demandada; y que a decir de la institución recurrente, constituye en título ejecutivo suficiente de cumplimiento obligatorio.

La aludida demanda fue observada en primera instancia, estableciendo el Juez de la causa que la entidad demandante, cumpla lo previsto por el art. 3 núm. 2 de la Ley de Procedimiento Coactiva Fiscal, respecto al instrumento con fuerza coactiva debidamente aprobado por la Contraloría General del Estado; además que aclare la normativa civil o coactiva civil en la que apoya su acción, a fin de determinar la competencia; y, si la acción corresponde a un proceso contencioso administrativo, contencioso tributario o civil. Al respecto, la entidad demandante modificó su demanda; empero fue rechazada porque no dio cumplimiento a las observaciones efectuadas, en particular lo requerido por el art. 3 núm. 2 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, que la misma entidad pretendía aplicar al caso, con el denominativo "ejecución de cobro coactivo", refiriendo que se hacía inviable sustanciar la causa con un procedimiento especial y propio para otra clase de causa.

En apelación, el Tribunal de alzada confirmó la determinación de primera instancia, fallo de cuya lectura se observa entre los fundamentos jurídicos de su decisión, efectuó una clara exposición respecto a la naturaleza de los procesos, del proceso sancionador, del derecho al debido proceso y un análisis de la competencia y el Juez natural; en base a ello, fundamentó su determinación, estableciendo respecto a la naturaleza de la Resolución Sancionatoria en la que la Aduana Nacional fundaba la demanda, que evidentemente se constituía en una Resolución con calidad de cosa juzgada, al haberse agotado los medios de impugnación a través de los recursos de revocatoria y jerárquico, de tal forma que dicho documento, tiene la calidad de título ejecutivo reconocido por el art. 55 de la Ley N° 2341.

Empero, no obstante lo anterior, el proceso coactivo fiscal, regulado por la Ley de Procedimiento Coactivo fiscal, que reconoce como instrumentos con fuerza coactiva las descritas en su art. 3, de tal modo que en virtud del principio de legalidad o reserva legal, constituyen títulos coactivos, únicamente los descritos en la aludida norma y no otros que no estén previstos en ella; remarcando que los títulos coactivos reconocidos por la Ley de Procedimiento coactivo Fiscal, deben estar revestidos de las exigencias formales y sustanciales, y ante su no observancia, no pueden constituirse en título coactivo; de ahí que, la falta de aprobación por parte de la Contraloría General del estado, no es una omisión a una mera formalidad, sino que, constituye una exigencia sustancial por mandato del art. 3 núm. 2 de la Ley de Procedimiento Coactivo fiscal.

Por otro lado, refirió en cuanto al Juez natural como elemento del debido proceso, que un Tribunal en materia social y administrativa, no es competente para conocer una acción jurisdiccional sobre la base de una resolución emergente de un proceso sancionador previsto en la Ley de Procedimiento Administrativo, independientemente de su denominativo, pues lo que se pretende lograr es el cumplimiento de una sanción contravencional; y siendo que no existe norma legal que asigne la competencia para ese cometido, a la instancia jurisdiccional a través de un procedimiento específico, pretender conocer una acción sin competencia, importaría incurrir en la nulidad sancionada por el art. 122 de la C.P.E.

Ahora bien, en base a la normativa citada inicialmente, y lo determinado por el Tribunal de alzada, se observa que, evidentemente la entidad demandante pretende un proceso coactivo fiscal en base a una Resolución Sancionatoria emergente de un proceso administrativo; empero, el art. 3 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, es claro al establecer que, constituyen instrumentos con fuerza coactiva suficiente para promover la acción coactiva fiscal, entre otros, los informes de auditoría interna, procesos sumarios o administrativos organizados de acuerdo a su régimen interno, igualmente aprobados y que establezcan sumas líquidas y exigibles.

En ese entendido, es innegable que en autos, existió un proceso administrativo en el que, una vez agotado en todas sus instancias, se emitió una Resolución Sancionatoria en contra de la entidad ahora demandada, que a la fecha tiene la calidad de

cosa juzgada, constituyéndose en un documento con fuerza ejecutiva, conforme prevé el art. 55 de la Ley N° 2341 al señalar que las resoluciones definitivas de la Administración Pública, una vez notificadas serán ejecutivas y podrá proceder a su ejecución forzosa por medio de los órganos competentes en su caso.

Sin embargo, dicha Resolución Sancionatoria, no se encuentra reconocido por el art. 3 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, como idóneo para la interposición de un proceso coactivo fiscal, de modo tal que, el Juez de primera, en virtud del principio de legalidad, no puede discrecionalmente sustanciar un proceso cuyos requisitos de fondo no fueron cumplidos; dado que, la referida norma es clara al señalar cuales son los documentos que habilitan a la interposición de un proceso coactivo fiscal, que evidentemente, en el caso no existe; por lo que, la Gerencia Regional de Oruro de la Aduana Nacional, se ve impedida para acudir a la jurisdicción coactiva fiscal por falta de título coactivo.

En ese entendido, si bien por imperio de la norma y bajo responsabilidad, los servidores públicos estamos en la obligación de proteger y reivindicar si el caso corresponde los bienes del Estado que se vieren afectados, resulta imperativo que este cometido, sea realizado cumpliendo a cabalidad las leyes y de manera particular los preceptos y principios emanados de la propia Constitución Política del Estado, máxime cuando se trata de normas que tienen que ver con el orden público y por tanto resultan de obligatorio cumplimiento; en ese entendido, no es menos cierto que admitir la tramitación de un proceso en la jurisdicción que no corresponde y por un Juez carente de competencia para conocer y resolver el asunto, significaría tramitar un proceso viciado, en afrenta y conculcación de las propias normas acusadas por el recurrente e incurriendo incluso en ilícitos sancionados por la Ley penal, resultando errónea la interpretación que realiza la entidad recurrente, en sentido que, al rechazarse la demanda coactiva fiscal, se estaría priorizando cuestiones eminentemente formales, que a criterio suyo no son estrictamente indispensables para resolver el fondo del asunto, exigiendo una formalidad que no se puede cumplir dado que la mencionada Resolución Sancionatoria emerge de un proceso administrativo, que no está sujeto a control ni aprobación del Contralor General del Estado, y no puede exigirse que dicha resolución sea aprobada conforme los arts. 3 núm. 2 y 6 de la Ley Proc. C.F.; pues ello significaría condicionar y limitar el acceso a la justicia.

Estos argumentos no son sustentadles, toda vez que, no se trata de cuestiones meramente formales requeridas por capricho de la autoridad judicial; sino que, son aspectos establecidos, fijados con antelación por la norma atinente a la materia; que deben ser acatados, observados y cumplidos por quienes pretendan un proceso coactivo fiscal; siendo precisamente que, en aplicación del principio de seguridad jurídica que se basa en la certeza del derecho, tanto en el ámbito de su publicidad como en su aplicación, que el juez debe dar estricto cumplimiento a lo que manda y exige la norma, no pudiendo arbitrariamente y a su antojo, cambiar o decidir, en este caso, los documentos habilitantes para la interposición de una demanda coactiva fiscal, siendo que estos están claramente establecidos en la norma.

Finalmente, en cuanto a que el Auto de Vista impugnado, habría desconocido el lineamiento establecido por las SS.CC. Plurinacionales Nos. 0973/2015-S2 de 8 de octubre y 0459/2017-S1 de 31 de mayo; corresponde puntualizar que, en cumplimiento de lo exigido por el art. 274-3 del Cód. Proc. Civ.-2013, no es suficiente la cita de normas vulneradas o jurisprudencia no observada, sino que debe especificarse en qué cosiste la infracción que se alega; en el caso de un referente jurisprudencial, deberá señalarse primero, la fuerza vinculante existente con el caso de autos; luego, de qué manera se incumplió el mismo y establecer un nexo entre la cita jurisprudencial y el caso que se analiza; sin embargo, de la lectura de ambos referentes jurisprudenciales se observa que, la entidad accionante, la Aduana Nacional de Bolivia, planteó acción de amparo constitucional contra resoluciones emitidas por autoridades judiciales ordinarias en materia civil, en ambos casos, que rechazaron las demandas ejecutivas interpuestas por la Aduana Nacional de Bolivia, al haberse declarado incompetentes para el conocimiento de la causa, lo que evidentemente denota los casos resueltos mediante las Sentencias referidas, difieren del caso de autos; al margen de que, ambas acciones determinaron denegar la tutela solicitada; por ello, ante la falta de exposición clara de las razones que motivaron a la entidad demandante a la cita de ambas Sentencias constitucionales, y advertir la falta de nexo táctico y legal con el caso que nos ocupa, no corresponden ser consideradas.

En ese entendido, al ser el Tribunal de casación el encargado de revisar que la resolución de alzada se hubiese enmarcado en la norma, corresponde confirmar el Auto de Vista impugnado, toda vez que de su contenido se advierte que efectuó un análisis completo de todos los aspectos relacionados con la controversia llevada en apelación, siendo claros los fundamentos que sustentaron la determinación de confirmar el rechazo de la demanda coactiva fiscal planteada por la Gerencia Regional Oruro de la Aduana Nacional y sobre todo, con el sustento legal necesario.

Consecuentemente, por 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 y aplicables al presente caso, correspondiendo resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 1 de la Ley Pdto. C.F.

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 num. 1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 91 a 93, interpuesto por la Gerencia Regional de Oruro de la Aduana Nacional, representada por Armando Magne Zelaya, contra el A.V. N° 21/2020 de 04 de febrero, de fs. 73 a 79, emitido por la Sala Especializada, Contenciosa y 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.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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

374

Elva Calcina Luque c/ Gobierno Autónomo Municipal de La Paz
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 998 a 1000., interpuesto por Edwin Castro Escobar, en representación de Luis Antonio Revilla Herrero, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz (GAM La Paz), en mérito al Testimonio de poder especial y bastante N° 303/2016 de 05 de mayo, otorgado ante la Notaría N° 36 de la ciudad de La Paz, a cargo de la abogada Judith Mery Rojas Arce (fs. 953 a 955), contra el Auto de Vista N° 75/2019 de 27 de septiembre, de fs. 964 a 966, emitido por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Elva Calcina Luque contra el GAM de La Paz; el Auto N° 12/2020 de 27 de enero, que concedió el recurso (fs. 1006); el Auto Supremo de 12 de marzo de 2020 (fs. 1015), por el que se declaró admisible el recurso de casación y todo cuanto fue pertinente analizar.

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales a demanda de Elva Calcina Luque, el Juez del Trabajo y Seguridad Social Tercero de La Paz, emitió la Sentencia N° 311/017 de 15 de septiembre, de fs. 649 a 653, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 34 a 35 subsanada a fs. 38 a 41, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 22.295,70 (Veintidós mil doscientos noventa y cinco 70/100 bolivianos), por concepto de indemnización por tres años, aguinaldo doble gestión 2013, aguinaldo esfuerzo por Bolivia gestión 2013, incremento salarial gestiones 2008, 2011, 2013 y 2014, bono de antigüedad gestión 2010 a 2014 y multa del 30 %.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, tanto la actora como la entidad demandada interpusieron recurso de apelación (fs. 605 a 608, y 663 respectivamente), que fueron resueltos por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que mediante A.V. N° 75/2019 de 27 de septiembre, de fs. 964 a 966, CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISION:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de La Paz, por intermedio de su apoderado Edwin Castro Escobar, formuló recurso de casación de fs. 998 a 1000, acusando:

El A.V. N° 75/2019 desconoció los alcances del art. 48 del D.S. N° 29190, de 11 de julio de 2007, referente a las condiciones especiales del plazo del contrato, monto de acuerdo a términos de referencia y las especificaciones del servicio y el sistema de contratación de servicios establecido en el D.S. N° 0181 de 28 de julio de 2009, en lo referido como norma aplicable para la interpretación de las contrataciones de servicios, prestación de servicios, plazo de los contratos, así como la partida presupuestaria 26990 cuyo ítem corresponde a servicios técnicos tipo educación para centros infantiles municipales.

Aplicación errónea del D.S. N° 23570 de 26 de julio de 1993 y Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, confundiendo una relación de prestación de servicios con una de contrato de trabajo a plazo fijo y/o la interpretación, dada para personal de planta de técnico administrativo, así como el art. 4 de la L.G.T., normas infringidas a momento de establecer la relación laboral motivo que ha ocasionado infracción de lo dispuesto por el art. 232 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), aplicándose erróneamente la norma laboral en desmedro de las contrataciones de prestaciones de servicios.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicita que, proceda a aplicar el principio de legalidad y en consecuencia casar el Auto de Vista recurrido.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos del recurso de casación y analizado el mismo, se tienen las siguientes consideraciones:

El art. 274-I-3 del Código Procesal Civil (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 se asimila 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).

Entendido esto, se pasa a considerar los reclamos efectuados en el recurso; tomando en cuenta que se tiene identificadas dos infracciones; que están dirigidas a impugnar el A.V. N° 75/2019, el mismo que desconoce los alcances del art. 48 del D.S. N° 29190, de 11 de julio de 2007, en lo referente a las condiciones especiales del plazo del contrato, monto de acuerdo a términos de referencia y las especificaciones del servicio y el sistema de contratación de servicios establecido en el D.S. N° 0181 de 28 de julio de 2009, referido como norma aplicable para la interpretación de las contrataciones de servicios, prestación de servicios, plazo de los contratos, así como la partida presupuestaria 26990 cuyo ítem corresponde a servicios técnicos, tipo educación para centros infantiles municipales y el segundo motivo que expresa es la errónea aplicación del D.S. N° 23570 y Ley N° 321, por el que se confunde la relación laboral de la demandante, convirtiendo contratos de plazo fijo a personal de planta de técnico administrativo, viola lo establecido en el art. 14 de la L.G.T. aplicando la norma laboral en desmedro de las contrataciones de prestaciones de servicios.

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, 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 se debe considerar los motivos de su recurso.

Respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada 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; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.) art. 3, el D.S. N° 28699 (art. 4), como ahora último por la C.P.E., en el art. 48 cuando establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Asimismo, se limita a señalar que la demandante no estaría sometida a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o su hipótesis de esa afirmación.

Sobre el caso, se debe tener en cuenta que, el recurso de casación en el fondo, tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores de juzgamiento, estos aspectos imperativamente deberán ser explicados en el recurso de casación, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación de la norma que se alude.

Sobre el pago de la indemnización, aguinaldo, bono de antigüedad y los alcances de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, se tiene:

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

servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional" a este efecto los Gobiernos Autónomos Municipales tienen la obligación de aprobar su Reglamento Específico del Sistema de Administración Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y 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 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.

Por consiguiente, se entiende que, en el caso, al haber desarrollado sus actividades la trabajadora bajo la modalidad de contratos temporales que fueron renovados consecutivamente, se considera que era una trabajadora indefinida, conforme prevé el art. 2 del Decreto Ley N° 16187 de 16 de febrero de 1979, cuando establece: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", norma que se debe relacionar, con el contenido del término "trabajadores permanentes", al estar relacionado dicho término a las tareas, oficios u ocupaciones calificadas como tales, su apropiación debe ser en el marco de lo estatuido en la Resolución Administrativa N° 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que para una correcta y uniforme aplicación de la normativa vigente en materia laboral, precisó la definición de tareas propias y permanentes y las no permanentes de la empresa. Así, señaló que las primeras son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; y las segundas son aquellas que si bien están vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose luego entre otras las siguientes: tareas de suplencia por licencias, bajas médicas, descansos legales, tareas por necesidades de temporada, exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, tareas por cierto tiempo, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada, entre otras.

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

La actora al haber desempeñado funciones de educadora, ayudante de educadora, ayudante de cocina, dentro del programa de atención de niños y niñas menores de 6 años, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley N° 321; por lo tanto, goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias; siendo así, que 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, 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 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".

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el D.S. N° 0181 Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios para contrataciones menores y lo dispuesto en el art. 232 de la C.P.E., debe entenderse que esto se aplica para el ámbito de los servidores públicos que no son comprendidos por la Ley General del Trabajo; en ese sentido los contratos de esta índole estas regulados conforme al art. 72 y siguientes de este cuerpo legal; bajo estas consideraciones, no se evidencia infracción de la normativa aludida.

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 Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, representado por Edwin Castro Escobar, de fs. 998 a 1000; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 75/2019 de 27 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 964 a 966.

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. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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

375

María Enilse Zelaya Severich c/ Universidad Autónoma Juan Misael Saracho
Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 379 a 393, interpuesto por la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho (UAJMS), representada por su Rector Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, contra el Auto de Vista N° 05/2020 de 12 de febrero, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 365 a 367; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, promovido por María Enílse Zelaya Severich contra la Universidad recurrente; el memorial de contestación al recurso de fs. 429 a 431; el Auto Nº 16/2020 de 9 de marzo (fs. 432), que concedió el recurso; el Auto de 16 de marzo de 2020 (fs. 444), por el que se declaró admisible el recurso; y todo lo que en materia fue pertinente analizar.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de Tarija, emitió la Sentencia de 30 de mayo de 2014, de fs. 289 a 292, declarando PROBADA en parte la demanda; PROBADA en parte la excepción de prescripción y PROBADA en parte la excepción de pago documentado; disponiendo que la Universidad demandada pague a favor del actor, la suma de Bs. 25.815,98.- (veinticinco mil ochocientos quince 98/100 bolivianos); por concepto de indemnización por tiempo de servicios, sueldos devengados, aguilandos, vacaciones y reintegro de bono de antigüedad, detallados en dicha Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la UAJMS a través de Marcelo Javier Hoyos Montecinos, interpuso recurso de apelación de fs. 294 a 295; que fue resuelto por el A.V. N° 05/2020 de 12 de febrero, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 365 a 367; que CONFIRMÓ la Sentencia emitida en primera instancia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Recurso de casación.

Notificado con el Auto de Vista, la UAJMS representada por su Rector Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, formuló recurso de casación de fs. 379 a 393, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, sin motivación, fundamentación y congruencia, señaló que más allá de las disposiciones previstas en los arts. 6, 8, 11 12, 13 y 17 del Reglamento del Régimen Académico Docente (RRAD), esta normativa no puede ser aplicada de manera arbitraria, vulnerando derechos fundamentales y principios de derecho laboral, dentro del sistema universitario; vulnerando el art. 92 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), que explícitamente dispone, que las Universidades públicas son autónomas, gozando de libre nombramiento de sus autoridades, su personal docente y administrativo, entre otros; así como la elaboración y aprobación de sus estatutos y reglamentos, como se señaló en la S.C. Nº 980/2002 (no se señala la fecha de emisión), que define con claridad los alcances de la autonomía universitaria; expresada también en las SS.CC Plurinacionales Nos. 0588/2016-S2 y Nº 0164/2018-S4 (no se señala la fecha de emisión); precepto que debe ser aplicado preferentemente, tomando en cuenta la supremacía constitucional, prevista en el art. 410-II de la C.P.E., desarrollada en la S.C.P. N° 0970/2013 (no se señala la fecha de emisión).

Por ello, alegó que la UAJMS cuenta con un Estatuto Orgánico, y con los Reglamentos de Admisión Docente y del Régimen Académico Docente, para regular el manejo del personal docente; por lo cual, la Universidad tiene facultades para disponer conforme a su normativa interna, la forma de designación de docentes; el art. 230 del Estatuto Orgánico de la UAJMS, determina los tipos de docentes que reconoce la Universidad, que son honoríficos, titulares y extraordinarios; por su parte, el art. 11 del Reglamento del Régimen Académico Docente (RRAD), establece que los docentes extraordinarios son los nombrados para colaborar con la docencia, por un periodo de tiempo definido, calcificándolos en docentes interinos y docentes invitados; y el art. 12 del RRAD, determina que el docente interino es llamado a colaborar en la docencia, para un periodo académico, pasado el cual

quedará automáticamente cesante; esta normativa interna reconocida por la Constitución, fue violada, aplicada indebidamente y erróneamente interpretada por los de instancia; ya que no corresponde al pago de sueldos a favor de la actor por el tiempo cesante; porque al ser un docente extraordinario, al concluir el periodo académico para el que fue contratado, conforme al art. 12 del RRAD, quedaba cesante.

El Tribunal de alzada, afirmó que aunque exista el periodo de cesantía anual, no implica que no deba cancelarse a la demandante los derechos laborales reconocidos en la Constitución y la Ley General del Trabajo, refiriéndose a la prueba que cursa a fs. 2 a 3, una Certificación Docente, omitiendo referirse a las otras pruebas presentadas oportunamente, cursantes de fs. 40 a 155, el Acta de Fundación, la Resolución de Personería, el estatuto Orgánico de la UAJMS, Reglamentos, entre otras; sostenido el Auto de Vista recurrido, que conforme al finiquito de fs. 147 se evidenciaría que existió una continuidad laboral de la actora; a quien se le reconoció 5 años y dos meses de trabajo, pero este tiempo refleja la suma de los periodos de trabajos por la demandante, deduciéndose los tiempos de cesantía, como se verifica en el Certificado Docente que cursa de fs. 233 a 234, en el cual se ven los periodos trabajados y los de cesantía.

Teniendo en cuenta que, el salario es el pago que se percibe por el trabajo efectivamente realizado, como determina el art. 52 de la L.G.T., y conforme dispone el art. 39 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.), el sueldo es proporcional al trabajo realizado; no se puede pagar sueldos en favor de la demandante, por tiempos que no trabajó, en los cuales se encontraba cesante; y la actora, no cumple con los requisitos para tener la calidad de docente titular, por lo que, sólo correspondía al pago de salarios por el periodo académico.

Petitorio.

Solicitó que, se case totalmente el Auto de Vista recurrido; y deliberando en el fondo, se disponga que no corresponden los derechos determinados en la Sentencia, y confirmados en alzada; que fueron injustamente demandados y condenados a pagar.

Contestación.

Dispuesto el traslado del recurso de casación, mediante Decreto de 3 de marzo de 2020, de fs. 395; la demandante María Enílse Zelaya Severich, contestó a fs. 429 a 431, argumentado que, la Universidad demandada, afirma que tiene la facultad de contratar y despedir a sus trabajadores, las veces que vean conveniente, sin darle al docente la estabilidad laboral que prevé la Ley y la propia Constitución; alegando Sentencias Constitucionales que no se adecuan al proceso, porque no se está cuestionado la autonomía universitaria, o la facultad que tiene de implementar estatutos y reglamentos propios; se está reclamando los derechos laborales que le corresponden, en base a la estabilidad laboral conforme a la Ley; y no está permitido en nuestra legislación más de dos contratos a plazo fijo, conforme dispone el art. 2 del Decreto Ley (D.L.) Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979; por lo que, resulta infundado el recurso, solicitando no se admita y se declare la “ejecutorización” de la Sentencia.

Admisión del recurso de casación.

El Tribunal de apelación por Auto Nº 16/2020 de 9 de marzo de 2020 de fs. 432, concedió el recurso de casación de fs. 379 a 393, interpuesto por la UAJMS, representada por su Rector Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez; y cumpliendo con lo previsto en el art. 277 del Código Procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable en la materia, de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab., este Tribunal emitió el Auto de 16 de marzo de 2020 (fs. 444), admitiendo el recurso interpuesto por la Universidad demandada, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

El recurso de casación es considerado 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”, norma procesal, aplicable en material laboral de conformidad al art. 252 del Cód. Proc. Trab.

De acuerdo a 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, reclamos nuevos que no se hubiesen considerado en el recurso de apelación, menos aún, otros aspectos que no se manifestaron en instancia; 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; no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre consideraciones o determinaciones asumidas por el Juez de primera instancia, o nuevas pretensiones que no se conocieron en la tramitación del proceso.

Por ello, no se puede cuestionar en esta vía recursiva extraordinaria, un aspecto que no fue reclamado en el recurso de apelación, cuando el Auto de Vista resulta confirmatorio; en razón a que, no habiendo sido expuesto en el recurso de apelación, no existe un pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre el mismo; 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 cuestionó en la apelación de fs. 294 a 295, la incorrecta valoración de la prueba, sobre la Certificación Docente, en la cual se demuestra los periodos de cesantía de la demandante, por lo que, no existiría continuidad laboral; se acusó de vulnerar en la emisión de la Sentencia, el principio de legalidad que regula la docencia universitaria, por ordenarse un pago de sueldos en jornadas no trabajadas; se señaló la S.C.P. Nº 980/2002-R, que definiría las facultades de las Universidades Públicas, para la elaboración de sus reglamentos y categorías de docentes; por lo que, no corresponderían los pagos determinados en la Sentencia.

Más no se cuestionó, una violación, aplicación indebida y errónea interpretación, de los preceptos de la Constitución Política del Estado, del Estatuto Orgánico de la UAJMS y del Reglamento del Régimen Académico Docente, que ahora se alegan en el recurso de casación; solamente se cuestionó como agravio el hecho, de que no correspondería pagar sueldos y generar beneficios, por el tiempo de cesantía entre los periodos que trabajó la demandante como docente; sin referirse a toda la normativa, que ahora se alega de violada en casación; y es por esta razón, que no existe pronunciamiento al respecto en el Auto de Vista por parte del Tribunal de alzada, sobre estas nuevos fundamentos jurídicos; toda vez que, conforme al art. 265-I del Cód. Proc. Civ.-2013: "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.

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 nuevas infracciones insertas en el recurso de casación, que no fueron reclamadas oportunamente, en el recurso de apelación; siendo evidente que, las acusaciones jurídicas expuestas en el recurso de casación analizado, no fueron plasmadas en los agravios del recurso de apelación; sólo el hecho de no correspondencia de pago de salarios y beneficios de estos, por el tiempo de cesantía de la docente demandante; aspecto que sí corresponde analizar y resolver.

Para ello, se debe tener en cuenta que, el art. 48 de la 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 de 1 de mayo de 2006, 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 señaló 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".

Entendimiento que este Tribunal, sustenta en la valoración de los principios básicos de protección al trabajador, entre los cuales, el de protección tiene base en tres reglas o criterios, conforme se establece en el art. 4 parágrafo I inc. a) del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; al respecto la S.C.P. Nº 0177/2012 de 14 de mayo, expresó: "…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 (Armengol Arnez Gutiérrez, Derechos laborales y Sociales - La Justicia Constitucional en Bolivia 1998-2003)…"; principio que, encuentra su fundamento en la desigualdad económica existente entre los sujetos de la relación laboral, donde el Derecho del Trabajo, debe otorgar una tutela jurídica preferente al trabajador 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, cuyo contexto normativo se encuentra previsto en el art. 3 inc. g) del Cód. Proc. Trab. y art. 48-I y II de la C.P.E.

Así también, en el D.S. .Nº 28699, en sus consideraciones previas en el párrafo decimosegundo, como una introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, señala: "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; y a través del principio protector no se evadan obligaciones con la sumisión del trabajador a varios contratos laborales consecutivos, a plazo fijo o por periodos; aspecto 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.

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 Constitución Política del Estado, conforme prevé el art. 410-II y el art. 15-I de la Ley del Órgano Judicial (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; como se refirió en párrafos anteriores.

En ese atendido, si bien el art. 12 del RRAD de la Universidad demandada, prevé: "El docente interino es aquel que es llamado a colaborar en la docencia previo concurso de méritos para un periodo académico, pasado el cual quedara automáticamente cesante", no puede contratarse indefinidamente a un trabajador docente, periodo a periodo, año tras año; vulnerándose la estabilidad laboral que está regida como derecho y principio constitucional; que está definida 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 precedente, constituyéndose un derecho previsto 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.

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

En cuanto a la primera prohibición, el art. 2 del D.L. Nº 16187, indica "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo", de manera que pueda, para ser efectiva la conversión de contrato a plazo fijo a indefinido, 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, 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 indicada jurisprudencia, en el caso de autos procede la conversión de contrato temporal o plazo fijo, a uno indefinido, en razón de que el actor sostuvo una relación laboral de más de dos contratos, conforme consta de la prueba aportada, de la Certificación Docente de fs. 1 a 2, como también de la Certificación del Departamento de Personal de la UAJMS, de fs. 152 a 155; se demuestra que existieron varios contratos anuales desde 2002 hasta el 2013, por lo que, la Universidad demandada, vulnerando el derecho a la estabilidad laboral, contrató por periodos consecutivos al actor, por más de 10 años; cesando sus funciones en cada gestión.

En ese entendido, al existir limitantes en la normativa laboral, respecto de la suscripción de contratos a plazo fijo, en resguardo de la parte trabajadora, para que no sean vulnerados sus derechos laborales, por la parte empleadora; se ha establecido en la parte in fine del art. 2 del D.L. Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, que: "En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", norma sustantiva que

busca que, el empleador no pretenda evadir las obligaciones con sus trabajadores, a través de la relación laboral consolidada y continua, contratando empleados a plazos fijos y rompiendo el vínculo en cada gestión 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 mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad 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 la Universidad Autónoma Juan Misael Saracho, representada por su Rector Freddy Gonzalo Gandarillas Martínez, de fs. 379 a 393; por consiguiente se mantiene firme y subsistente el A.V. N° 05/2020 de 12 de febrero, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 365 a 367.

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

Se llama la atención a los integrantes del Tribunal de alzada, porque se advierte que tiene un rezago en el despacho de las causas de cinco años, debiendo dar celeridad en la resolución de las mismas, adoptando las determinaciones conducentes para el pronto y expedito despacho de los procesos.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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

376

Ángela Nathaliee Lobaton Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Subsidio de Frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 66 a 67, interpuesto el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM de Cobija), mediante su apoderado Mateo Cussi Chapi, contra el Auto de Vista N° 359/19 de 02 de diciembre de fs. 60 a 62, 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 subsidio de frontera seguido por Ángela Nathaliee Lobaton Flores contra el GAM de Cobija; el Auto de 13 de febrero de 2020, que concedió el recurso (fs. 71 vta.); el Auto Supremo de 9 de marzo de 2020 (fs. 80), por el que se declaró admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de pago de subsidio de frontera a demanda de Ángela Nathaliee Lobaton Flores, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 148 018 de 15 de mayo de 2018 de fs. 44 a 45, declarando PROBADA la demanda de fs. 19, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs. 25.600.- (Veinticinco mil seiscientos 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso recurso de apelación (fs. 49 a 50), 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° 359/19 de 02 de diciembre de 2019, de fs. 60 a 62, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Argumentos del recurso de casación:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de Cobija, por intermedio de su apoderado Mateo Cussi Chapi, formuló recurso de casación de fs. 66 a 67, 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 Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, la actora estaba sometida a la jurisdicción coactiva fiscal, tal como establece la S.C.P. Nº281/2013-L de 3 de mayo, S.C. N° 0351/2003-R de 24 de marzo.

Agrega que las normas están siendo vulneradas por el Juez de trabajo y los vocales, conforme la S.C.P. Nº 0358/2016-S2 de 18 de abril de 2016.

3.- Señaló que, en la Sentencia y el Auto de Vista, se determinó el pago de subsidio de frontera. Este aspecto atentatorio y vulneratorio, se debe aplicar las presunciones que de un contrato de personal consultor en línea y de personal eventual no se desglosa en su boleta este concepto; sino, lo percibido en su boleta de pago en base a su contrato individual.

Erróneamente se ordenó el pago de subsidio de frontera, pese a que la Ley Nº 321 se promulgó a partir del 18 de diciembre de 2012, beneficiándose todos los años anteriores al 2012, que la actora fue contratada como consultora en línea y que otorgar el subsidio de frontera seria atentatorio contra los intereses económicos de la institución.

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. 70.

Admisión

Por Auto N° 54/2020 de 13 de febrero de 2020 de (fs. 71 vta.) concedió el recurso y mediante Auto Supremo de 9 de marzo de 2020 (fs. 80), 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 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, alegó que deben 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 qué 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.- 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 de alzada, 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 que la actora no se encontraría sometida a Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 y estaría bajo los alcances de la jurisdicción coactiva social, se debe aclarar que, tanto en la Sentencia y el Auto de Vista recurrido, no aplicaron la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, determinaron otorgar el subsidio de frontera en base al D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985.

Respecto a la enunciación de la SS.CC. Plurinacionales Nos. 281/2013- L, 0351/2003-R y 0358/2016; no obstante de ello, en su exposición se limitó 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.

3.- 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 este tipo de derechos por parte de la Norma Suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: “Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas”; en ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

Ahora, esta normativa que otorga este derecho adquirido, no hace distinción respecto a la condición del trabajador, el subsidio de frontera conforme se consideró es un derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, 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. 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; derecho que no puede perderse, ni siquiera incurriendo en cualquiera de las causales de despido establecidas en el 16 de la Ley General del Trabajo y artículo 9 de su Decreto Reglamentario, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, generado día a día por la contraprestación directa del trabajo efectuado, en lugares fronterizos dentro los límites establecidos en el decreto supremo indicado; derecho que goza de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad entre otras características que lo revisten, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido este derecho.

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, 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-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, mediante su apoderado Mateo Cussi Chapi, en representación del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, de fs. 66 a 67, contra el A.V. N° 359/19 de 02 de diciembre de 2019, de fs. 60 a 62, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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

377

Rigoberto del Águila Paredes c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de Derechos Laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 102 a 103, interpuesto el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM de Cobija), mediante sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra el Auto de Vista N° 314/19 de 04 de noviembre de 2019 fs. 94 a 98, 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 derechos laborales seguido por Rigoberto del Aguila Paredes contra el GAM de Cobija; el Auto Nº 58/2020 de 13 de febrero de 2020, que concedió el recurso (fs. 107 vta.); el Auto Supremo de 9 de marzo de 2020 (fs. 116), por el que se declaró admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y todo lo que en materia fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de pago de derechos laborales a demanda de Rigoberto del Aguila Paredes, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 69 018 de 05 de marzo de 2018 de fs. 65 a 68, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 30, PROBADA en parte la excepción de prescripción, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs. 30.030.- (Treinta mil treinta 00/100 bolivianos), por concepto de indemnización, vacación y subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el demandante y la entidad demandada interpusieron recurso de apelación a fs. 79 y de fs. 82 a 83 respectivamente, 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° 314/19 de 04 de noviembre de 2019, de fs. 94 a 98, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia de primera instancia, modificando la suma total a Bs. 37.648.- (Treinta y siete mil seiscientos cuarenta y ocho 00/100 bolivianos).

II. RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN

Argumentos del recurso 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, formularon recurso de casación de fs. 102 a 103, 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 del actor.

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 del actor, vulnerando los intereses del Estado, al haber trabajado el demandante bajo las previsiones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y otras normas; y por consiguiente, no se encuentra sometida a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, el actor estaba sometido a contratos administrativos individuales, no se encontraba bajo las previsiones de la Ley Nº 321.

3.- Alegó que no corresponde el pago de indemnización, debido a que no existió despido intempestivo debido a que el actor se encontraba trabajando bajo contrato individual que se había vencido, que en el Auto de Vista recurrido se refiere “del contrato de

consultoría en línea cursante a fs. 42 a 45", denotando de esa forma que se habla de contratos; respecto al desahucio, refiere que el mismo trabajador en su demanda confesó haber ingresado a prestar servicios como guardia municipal, bajo contrato administrativo, que los contratos realizados se encontrarían enmarcados en la Ley de Administración y Control Gubernamentales y no en la Ley General del Trabajo, acusándola de ultra petita.

4.- Señaló que, en la Sentencia y el Auto de Vista, se determinó el pago de subsidio de frontera. Este aspecto atentatorio y vulneratorio, se debe aplicar las presunciones que de un prestador de servicio no se desglosa en su boleta este concepto, sino lo percibido en su boleta de pago en base a su contrato individual.

Erróneamente se ordena el pago de subsidio de frontera, del año 2007 al 2009, inclusive antes de la promulgación de la Ley Nº321 y se vuelve a otorgar de los años 2014 al 2016, lo que atenta contra los interese económicos de la institución, mencionando la S.C.P. Nº 0906/2017-S3 de 8 de septiembre de 2017.

5.- No se puede pagar vacación, debido a que se requiere del contrato de la última gestión, lo cual no se tiene, en caso de otorgarse la vacación se violaría Ley de Administración Presupuestaria Nº 2042, en su art. 5, que refiere que no se podrá comprometer ni ejecutar gasto alguno a recursos no declarados en los presupuestos aprobados y realizar el pago determinado resultaría en un daño y perjuicio para la institución, en el Auto de Vista se habría desconocido totalmente las normas señaladas, violando además los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público (E.F.P.), así como la Ley Nº 321.

6.- No corresponde otorgar el bono de antigüedad, debido a que el Auto de Vista está atentando la debida fundamentación, al no haberse producido prueba alguna en la Sentencia respecto a la calificación de años de servicio, para otorgar este derecho al actor.

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 el actor no contestó el recurso de casación interpuesto por el GAM de Cobija, pese a su legal notificación, conforme demuestra el formulario de notificación de fs. 106.

Admisión

Por Auto N° 58/2020 de 13 de febrero (fs. 107 vta.) concedió el recurso y por Auto Supremo de 9 de marzo de 2020 (fs. 116), se declaró admisible el recurso de casación, 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 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, 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 su representante, no formuló ninguna impugnación específica sobre disposición legal que hubiese sido incumplida o qué 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.- 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 de alzada, 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-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 misma Ley. Sobre lo anterior, se debe considerar también; 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-II de la C.P.E., como lo estableció el Juez de primera instancia y se ratificó por los Vocales de la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que el demandante se encuentra bajo los alcances de la Ley Nº 321, por lo tanto, goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias, determinación que fue realizada correctamente.

3.- Respecto al pago de la indemnización y desahucio, se debe tomar en cuenta, 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 (…)".

En base a lo ampliamente desarrollado en el punto II de los Fundamentos Jurídicos del Fallo y en base a toda la aprueba aportada por el actor, se evidencia que el demandante trabajó como guardia de seguridad, prestando apoyo a la seguridad ciudadana de las unidades educativas del Municipio de Cobija, trabajo que 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; por ello, corresponde el pago de indemnización por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia, en base a toda la prueba aportada en el proceso, sin que la entidad demandada hubiese desvirtuado los extremos demandados; 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".

Estando el trabajador, amparado por la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 y el D.S. Nº 0110 de 1 de mayo de 2009, por lo que el Juez que realizó la liquidación de la indemnización, es correcta y en derecho; asimismo, corresponde a este Tribunal aclarar que las determinaciones que asumen los administradores de justicia, tanto del Juez que tramitó la causa y de los Vocales de la Sala Civil, Social, de Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; están apegadas a la normativa laboral vigente.

Respecto al desahucio que fue determinado en el Auto de Vista recurrido, de igual forma se debe tomar en cuenta 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 los cuales ya fueron desarrollados anteriormente, principios que tienen la finalidad de 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”.

Además, el art. 2 del Decreto Ley (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 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 el actor sostuvo una relación laboral de más de dos contratos, por lo que los Vocales de la Sala Civil, Social, Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, actuaron correctamente al reconocer el derecho al desahucio.

4.- 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 este tipo de derechos por parte de la norma suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: “Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas”, en ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

Ahora, esta normativa que otorga este derecho adquirido, no hace distinción respecto a la condición del trabajador, el subsidio de frontera conforme se consideró es un derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, 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. 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.

A esto debemos añadir, a manera de aclaración que las determinaciones que asumen las autoridades que administran 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. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985; derecho que no puede perderse, ni siquiera incurriendo en cualquiera de las causales de despido establecidas en el 16 de la Ley General del Trabajo y artículo 9 de su Decreto Reglamentario, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del

salario percibido por el trabajador, generado día a día por la contraprestación directa del trabajo efectuado, en lugares fronterizos dentro los límites establecidos en el Decreto Supremo indicado; derecho que goza de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad entre otras características que lo revisten, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido este derecho.

5.- Respecto a la vacación, de toda la prueba aportada por el trabajador se estableció que ha desempeñado funciones en el GAMC, como guardia de seguridad prestando apoyo a las unidades educativas, por el lapso de 3 años y 2 meses, al amparo de la Ley General del trabajo, 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.

6.- Con referencia al bono de antigüedad, es preciso establecer que este bono consiste en una remuneración de carácter adicional al sueldo o salario, que se encuentra supeditado al tiempo de servicios prestado por el trabajador; constituyendo por su naturaleza, en un reconocimiento inherente y propio al desarrollo de la fuerza laboral del trabajador, que por su permanencia en su fuente de trabajo, se instituye como derecho consolidado a favor del mismo; obligándole de tal forma a todo empleador a asumir su pago, en función a la naturaleza de la relación laboral y conforme los presupuestos establecidos por Ley.

De toda la aprueba aportada por el actor, los de instancia reconocieron 3 años y 2 mes de trabajo, bajo la dependencia del GAM de Cobija por lo que los Vocales al amparo del art. 60 del D.S. Nº 21060, decidieron reconocer el derecho adquirido a favor del trabajador, realizando una correcta fundamentación acorde al sistema jurídico laboral, reconociendo un 5 % sobre un salario mínimo nacional.

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, por la disposición del 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 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 el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, mediante sus apoderados Mateo Cussi Chapi y Alex Jorge Sánchez Iraizos de fs. 66 a 67, contra el A.V. N° 314/19 de 04 de noviembre de 2019, de fs. 94 a 98, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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

378

Lucio Soto c/ Empresa Técnica Constructora y de Servicios OLMEDO Ltda.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 140 a 144 y de fs. 149 a 151, interpuestos por la Empresa Técnica Constructora y de Servicios "OLMEDO Ltda.", representada por Alfredo Rómulo Olmedo Zegarra y por Lucio Soto, contra el Auto de Vista Nº 199/2019 de 4 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 131 a 136; dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Licio Soto contra la Empresa "OLMEDO Ltda."; las contestaciones de fs. 149 a 151 y de fs. 154 a 157; el Auto de 11 de febrero de 2020, que concedió los recursos (fs. 158); el Auto de 16 de marzo de 2020 (fs. 167), por el cual se declaró admisible los recursos de casación interpuestos; y cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por Lucio Soto y tramitado el proceso, el Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 12 de junio de 2018, de fs. 91 a 95, declarando PROBADA la demanda a fs. 4, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor Lucio Soto la suma de Bs. 70.458,98, por los conceptos de indemnización, vacación y primas, detallados en la Sentencia, mas multa y actualización prevista por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que se derivó para la fase de ejecución de Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 98 a 102; que fue resuelto por el A.V. N° 199/2019 de 4 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 131 a 136, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia de primera instancia y modificó el cálculo de beneficios sociales ordenando a la empresa demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs. 68.091,98 por los conceptos de indemnización, vacación y primas, detallados en el Auto de Vista, más multa y actualización prevista por el art. 9 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

II. RECURSOS DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa "OLMEDO Ltda." formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 140 a 144; asimismo, el actor Lucio Soto interpuso recurso de casación en el fondo, de fs. 149 a 151; alegando respectivamente lo siguiente:

Recurso de casación por la empresa "OLMEDO Ltda.".

1.- Falta de fundamentación y motivación el Auto de Vista.

El Auto de Vista recurrido en el Considerando II, posterior a transcribir el art. 1514 del Código de Comercio (Cód. Com.) y citar los arts. 46-II, 48 y 115 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), en su parte sustancial señaló "..ya que la misma en base al reconocimiento de los principios protectivos a los trabajadores consagrados en los arts. 46-II y 48 de la C.P.E. en relación a lo dispuesto en su art. 115 referente al debido proceso, compulsando las pruebas presentadas por las partes, estableció los conceptos a los cuales se hace acreedor el trabajador, no siendo evidente por ello que la Sentencia carezca de la motivación y fundamentación alegada"; de lo transcrito se advirtió que el Tribunal de apelación, omitió realizar la labor intelectiva de analizar la Sentencia y sus fundamentos, son contrarios con los preceptos legales citados y fruto de ese contraste de emitir un criterio fundamentado y motivado sobre la falta de valoración de pruebas presentada por la empresa y la inexistencia de razones doctrinales que toda resolución debe contener conforme el art. 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (Cód. Proc. Trab.), constituyó negación de acceso a la justicia, por no haberse pronunciado en el momento oportuno, en violación del derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación de las resoluciones y en inobservancia del art. 115 de la C.P.E. concordante con los arts. 158 y 202 del Cód. Proc. Trab.

2.- Omisión de aplicación e inobservancia de los arts. 1493 y 1516 del Cód. Com. y art. 48 de la C.P.E.

El Auto de Vista recurrido omitió la aplicación de los arts. 1493 y 1516 del Cód. Com., concordante con el art. 48-IV de la C.P.E. al considerar que el concurso preventivo, es una consecuencia de los procesos ejecutivos promovidos contra el deudor y es independiente a los beneficios sociales, no consideró que conforme los arts. 1409 y 1516 del Cód. Com., que rigen el concurso preventivo, otorgan privilegio y preferencia en el pago de los beneficios sociales y que la misma normativa comercial prevé que deben solicitar al Juez que tramita el procedimiento preventivo el pago, la cuantía y el privilegio en este caso de los beneficios sociales, extremo que es concordante con el art. 48-IV de la C.P.E.

Y al ser el objeto del concurso preventivo el pago de acreencias y además que los beneficios sociales reclamados tienen privilegio y preferencia, debió el demandante solicitar su pago dentro del proceso preventivo y no en el proceso social objeto de la Litis, tomando en cuenta además, que el referido concurso preventivo fue instaurado por la empresa con anterioridad a la presente causa; caso contrario, cuál sería es el objeto y finalidad del que el legislador establezca en la normativa comercial el privilegio de trabajadores y del Estado, si el concurso como tal es independiente y no tiene ningún efecto en materia de pago de beneficios sociales como erradamente fundamentó el Tribunal de alzada, decisión que es contraria y violatoria a los arts. 1493, 1516 del Cód. Com. y 48-IV de la C.P.E., que hace procedente el recurso de casación para que se case el A.V. N° 199/2019.

3.- Vulneración del debido proceso, en su vertiente de verdad material prevista por el art. 180-II de la C.P.E. y errónea aplicación de los arts. 159 y 161 del Cód. Proc. Trab.

El Auto de Vista rechazó la pretensión en cuanto a la ilegalidad del pago de las primas, por haber acompañado los balances generales en fotocopias simples, no consideró que el art. 159 del Cód. Proc. Trab., le otorgó la calidad de documento privado a las mismas y el art. 161 de la misma norma procesal, establece que la copias simples tienen el valor probatorio cuando los originales se encuentran en poder del deudor y este extremo, durante la tramitación del proceso manifestó, que la empresa se encuentra dentro de un proceso de concurso preventivo de quiebra antes del desarrollo de la presente causa y resulta lógico que los balances generales en originales no se encuentran en poder de la empresa; sino, en el proceso referido, lo que denotó errónea aplicación de los preceptos legales referidos.

Asimismo, el Auto de Vista vulneró el art. 180-I de la C.P.E., como se señaló en el párrafo que precede, la empresa presentó el balance general en fotocopias simples y materialmente demostró que la empresa no obtuvo utilidades y realizando un razonamiento lógico evidencia la inexistencia de utilidades, al estar tramitando la empresa un proceso de concurso preventivo de quiebra; caso contrario, si hubiese obtenido utilidades no tendría razón el concurso preventivo, razonamiento que es concordante con la documentación adjunta al proceso, que el Tribunal de apelación no valoró y no consideró los arts. 159 y 161 del Cód. Proc. Trab. y 180-I de la C.P.E.

Petitorio:

Concluyó solicitando, case el Auto de Vista impugnado, deliberando en el fondo determine que no corresponde el pago de primas y que existió falta de fundamentación y vulneración de las normas acusadas en cuanto a la existencia previa de un concurso preventivo de quiebra, que hace inviable el fondo del proceso.

Recurso de casación de Lucio Soto.

Violación de los arts. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949 y 64 del Cód. Proc. Trab.

El actor acusó en su recurso de casación, que el Auto de Visa vulneró los arts. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949 y 64 del Cód. Proc. Trab., al revocar parcialmente la Sentencia y afirmó que resultaría ilógico que el Juez de primera instancia dispusiera que el bono de antigüedad forme parte del salario promedio indemnizable, no consideró conforme a la uniforme jurisprudencia laboral en sus resoluciones, que el bono de antigüedad forma parte del salario promedio indemnizable por que dicho derecho reviste la calidad de regular y constante; consecuentemente de forma errónea vulneró las normas referidas.

Petitorio:

Concluyó solicitando, se case parcialmente el Auto de Vista impugnado, manteniendo incólume la Sentencia de 12 de junio de 2018, con costas y costos.

Contestación de Lucio Soto.

Planteado el recurso de casación por la empresa “OLMEDO Ltda.” (fs. 140 144), y en traslado por decreto de 4 de enero de 2020 de fs. 146, el demandante Lucio Soto de 149 a 151, contestó señalando:

1.- Recurso improcedente.

Conforme al art. 274 del Cód. Proc. Civ.-2013 aplicable por disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab., establece los requisitos que debe contener el recurso de casación, obligación que la empresa recurrente incumplió, no especifica ni menciona el folio en el que se encuentra el Auto de Vista impugnado, incumpliendo la normativa señalada, como el art. 276-II de la misma normativa, por lo que en aplicación del art. 220 núm. 4 del Cód. Proc. Civ.-2013 pide se declare improcedente.

2.- Prohibición de los fundamentos de la Sentencia en el recurso de casación.

De la lectura del recurso de casación la empresa “OLMEDO Ltda.”, reitera los mismos argumentos del recurso de apelación de 26 de junio de 2018, en el que impugnó la Sentencia de 12 de junio de 2018; es decir, nuevamente acusa la falta de motivación de la Sentencia, con el argumento que lo beneficios sociales se debió cobrar dentro de un proceso concursal incoado por la empresa en cumplimiento de los arts. 1493 y 1516 del Cód. Com., argumentos que fueron resueltos en el Auto de Vista y que reiterarlos en casación hace que el recurso sea declarado infundado, conforme los AA.SS. Nos. 508/2016 de 16 de mayo de 2016 y 1009/2016 de 24 de agosto de 2016; además, cuando se refiere a la omisión o inobservancia de los arts. 1493 y 1516 del Cód. Com., no fundamenta la violación, aplicación errónea u otra causal prevista en el art. 274-I núm. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013, realizó elucubraciones impertinentes que no se asemejan a lo ampliamente explicado y fundamentado en Sentencia y en el Auto de Vista.

Petición:

Concluyó solicitando, declare por la improcedencia o en su defecto infundado el recurso de casación con costos y costas.

Contestación de la empresa “OLMEDO Ltda.”.

Planteado el recurso de casación por Lucio Soto (fs. 149 a 151), y en traslado por decreto de 4 de febrero de 2020 de fs. 152, la empresa “Olmedo Ltda.” de fs. 154 a 157, contestó señalando:

De la lectura del recurso de casación interpuesto por el demandante, se advierte que se limitó a realizar una transcripción de los arts. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949 y 64 del Cód. Proc. Trab.; sin embargo, no especifica la infracción, violación, falsedad o error de los preceptos legales acusados, menos mencionó si el recurso de casación es interpuesto en el fondo o en la forma, incumpliendo lo dispuesto por el art. 274-I núm. 3 del Cód. Proc. Civ.-2013.

En lo que respecta a la violación del art. 64 del Cód. Proc. Trab., no fundamentó y motivó el recurso, limitándose a transcribir dos líneas que no pueden ser consideradas un argumento válido en casación, debiéndose declararse la improcedencia del recurso interpuesto por Lucio Soto.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por Ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (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.

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:

En relación al recurso de casación por la Empresa “Olmedo Ltda.”.-

1.- Respecto al punto de falta de fundamentación y motivación del Auto de Vista acusado por la empresa 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 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 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 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. La argumentación y estructura de las decisiones judiciales implica una construcción basada en consensos racionales, un método a través del cual se procura, mediante la objetividad hermenéutica, un resultado razonable y aceptable de la contienda procesal, dónde se facilite una indagación sobre cuáles fueron las motivaciones internas y en lo posible externas, que llevaron al que juzga, para que asuma la solución y decisión arribada. Una arquitectura académica-jurídica, plagada de rebuscamientos técnicos y con retórica innecesaria, no lograría el fin de impartir justicia a las partes en eventual disputa; o bien, denotaría insuficiencia real y evidente en ese cometido; esta circunstancia se hace más evidente cuando en las Resoluciones se usa un mayor volumen de contenidos supuestamente técnicos, se emplean lenguajes poco comprensibles y extravagantes y se confunde la comunicación de tal manera que se excluye la propia comprensión de los motivos de las decisiones.

A todo ello se advierte que, las acusaciones de la recurrente sobre violación y quebrantamiento de los arts. 202 y 158 del Cód. 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 en sentido contrario; que no se advierte de manera alguna violación o errónea interpretación de las mencionadas normas, 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, que ante una evidente infracción hacen viable una posible nulidad de obrados mediante el recurso de nulidad, y no así una casación en el fondo como erróneamente pretende la empresa recurrente; advirtiéndose asimismo, que el Auto de Vista resolvió sobre todos los puntos litigados con la debida fundamentación y motivación; precisándose que es potestativo del Tribunal de alzada acudir 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 resolución cumple con lo exigido por los arts. 5 del CPC 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 de la Sentencia apelada, siendo congruente la parte considerativa con la parte resolutiva y pertinentes las citas de las pruebas que llevaron a tal convencimiento, no siendo evidente las infracciones legales denunciadas.

En el caso sub-lite se establece que en revisión de alzada, estos aspectos fueron correctamente compulsados y analizados por el Tribunal de alzada, que desde una óptica y consideración constitucional, demostró que el fallo emitido se ajusta plenamente a derecho y a la propia Constitución; no evidenciándose en consecuencia violación alguna de los arts. art. 158 y 202 del Cód. Proc. Trab.; más al contrario, se demuestra que el Auto de Vista recurrido se ajusta a derecho, máxime si el objeto del proceso es reconocer los derechos laborales, que se encuentran protegidos por los art. 48-I-II-II y IV de la C.P.E. y 4 de la L.G.T.

2.- Con respecto a la omisión de la aplicación de los arts. 1493, 1516 del Cód. Com. y 48-IV de la C.P.E., el recurrente cuestionó la tramitación misma del proceso laboral iniciado por Lucio Soto; por cuanto sostiene que, la acreencia del mismo por los beneficios sociales y derechos laborales demandados, debieron ser de conocimiento del Juez que conoce del proceso de concurso preventivo, al ser esta instancia quien decide el pago de las acreencias frente a sus deudores de la empresa.

Al respecto corresponde destacar que, la Sentencia emitida por el Juez, al igual que el fallo emitido por el Tribunal de alzada, tienen por objeto reconocer; esto es, declarar, cuáles son los derechos de la parte demandante en el momento de incoarse el proceso social, por lo tanto, poseen un carácter declarativo, porque eliminan la falta de certeza acerca de la existencia o inexistencia de los derechos laborales y beneficios sociales reclamados por el ex trabajador fruto de su relación de trabajo con la empresa demandada.

En ese sentido; no es sino, la instancia de la judicatura laboral, la competente para resolver las cuestiones que son derivadas del trabajo, tomando en cuenta que el objetivo es lograr un rápido y eficaz cumplimiento de las disposiciones sociales infringidas u omitidas por el empleador, conforme las previsiones de los arts. 1, 5 y 9 del Cód. Proc. Trab., y los Jueces, al emitir sus resoluciones, deben tomar en cuenta que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley substancial, conforme la previsión del art. 59 del Cód. Proc. Trab.; por ello mismo es que, en los juicios sociales no se admite la excepción de litis pendentia, de modo que, cualquier otra acción que se inicie contra un trabajador o se tramite por cuerda separada, como ocurrió en el caso, del proceso de concurso preventivo de la Empresa demandada, no puede suspender ni enervar el proceso laboral, en correcta aplicación del art. 67 del Cód. Proc. Trab.

En ese sentido también, el art. 1514 del Cód. Com. que fue modificado por el art. 30 de la Ley N° 2495 de 4 de agosto de 2003, establece “(Suspensión de acciones ejecutivas) La admisión del procedimiento de concurso preventivo produce la suspensión del trámite de los juicios de contenido patrimonial contra el deudor, salvo las ejecuciones que tengan por causa obligaciones familiares o laborales, quedando interrumpida la prescripción de los créditos, cuyos juicios deberán radicarse en el juzgado que conoce del procedimiento”. “No se podrán iniciar por cuerda separada nuevas acciones de contenido patrimonial contra el deudor por causa o

título anterior a la presentación de la solicitud del procedimiento, a no ser que se trate de las salvedades indicadas", estableciendo así la obligación de suspender los juicios de contenido patrimonial del deudor, empero, excluye de tal obligación entre otros, las cuestiones laborales, por lo que se entiende que los procesos sociales deben seguir su curso en la judicatura laboral, siendo inadmisible su acumulación a un proceso de naturaleza distinta, como es el comercial o civil.

Además de ello, de la revisión de los antecedentes y la prueba aportada por la empresa de fs. 34 a 41 (fotocopias simples), no cumple con lo dispuesto por art. 1.505 del Cód. Com., al no cursar en obrados el auto de admisión de la solicitud del procedimiento de concurso preventivo y peor aún los oficios del Juez para el cumplimiento de lo señalado en el art. 1514 de la misma norma, por lo que la empresa recurrente, mal puede solicitar la acumulación o la suspensión del proceso social tramitado en la presente causa y en materia laboral goza de preferencia frente a cualquier otra acreencia conforme el art. 48 de la C.P.E. y no podría estar supeditada a otro proceso (concurso preventivo) vinculado a las actividades económicas y comerciales de la empresa y a su liquidación como tal; en consecuencia, el argumento del demandado no es evidente.

3.- En cuanto al reclamo que no correspondería el pago de primas, a favor del demandante, porque la empresa demandada se encontraba en estado de austeridad y sin haber obtenido utilidades, razón por la que se encontraría en un proceso de concurso preventivo por su iliquidez; en ese contexto, la prima anual constituye la participación legal de las utilidades de una empresa, como consecuencia del esfuerzo adicional que realiza el trabajador para obtener ingresos anualmente, en beneficio propio y de su familia; por consiguiente no se considera una forma libre de retribución por parte del empleador sino una obligación para las empresas y un derecho para el trabajador; es decir, la prima es un premio legal o sobresueldo que se otorga a los trabajadores por su maximización y mayor rendimiento obtenido, que está condicionada a la obtención de utilidades.

En el caso en análisis, se advierte con claridad, que la parte demandada para desvirtuar la pretensión del actor, respecto de la existencia o no de utilidades, adjuntó sus balances generales de fs. 14 a 21 en fotocopias simples, que a criterio de la empresa recurrente tendría validez y que fue omitido en su valoración por el Tribunal de alzada; de la revisión de los documentos acusados, este Tribunal también advierte que constituyen simples fotocopias, por ello son carentes de valor, a decir del art. 1311 del Cód. Civ., concordantes con los artículos 161 y 162 del Cód. Proc. Trab.; en consecuencia, no puede acreditar la existencia o inexistencia de utilidades, advirtiéndose de esta manera que, la empresa demandada no cumplió con la carga procesal de presentar los balances generales y sus estados financieros debidamente legalizados y aprobados por el Servicio de Impuestos Nacionales, conforme dispone la Ley Nº 843, incumpliendo con la carga procesal que le imponen los arts. 3–h), 66 y 150 del Cód. Proc. Trab., al disponer que en todo proceso laboral incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, quien debe desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio que el trabajador pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes, aspecto que no sucedió en el caso presente.

De la revisión minuciosa del expediente, se llega al convencimiento que, el Tribunal de alzada y el Juez de primera instancia, al disponer el pago de las primas por las gestiones demandadas a favor del actor, aplicaron las normas que sustentan sus fallos, porque de acuerdo a lo previsto en el art. 181 del Cód. Proc. Trab., la falta de balance legal del empleador que tiene la obligación de presentarlo, hace presumir que ha obtenido utilidades. Situación que se enmarca dentro el proceso que se analiza, que como se tiene señalado, la empresa demandada tampoco presentó los estados contables que acrediten la existencia de pérdidas, por esta razón, es correcto lo determinado por los Tribunales de instancia, que corresponde el pago de las primas reclamadas por el actor como determinan los arts. 57 de la L.G.T. y 48 de su Decreto Reglamentario (D.R.L.G.T.).

En conclusión, se establece que el Tribunal de alzada no incurrió en trasgresión, violación o errónea aplicación de normas, ni en la interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley o en error de hecho o derecho en la valoración de la prueba, como acusó la empresa recurrente deviniendo en infundadas.

En relación al recurso de casación del actor Lucio Soto:

El recurrente, alegó que el Tribunal de apelación incurrió en errónea aplicación de normas, al revocar parcialmente la Sentencia, con el fundamento que el bono de antigüedad no forma parte del salario promedio indemnizable.

En cuanto al salario promedio determinado, es preciso señalar que 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 tres últimos meses", por su parte el art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, señala: "Para los efectos de las leyes sociales, relativas al pago de jubilaciones, pensiones y montepíos, desahucios, indemnizaciones, etc. se consolida como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias acordadas por los patronos y en general, todas las remuneraciones actualmente percibidas por empleados y obreros del comercio, la industria y las instituciones bancarias, sin exclusión alguna, por mucho que al hacerse los aumentos voluntarios se hubiese establecido por las empresas o instituciones que ellos no serán considerados para tales beneficios sociales".

Por último, el art. 11 del D.S. N° 1592 de 19 de abril de 1949, determina: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados, siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se 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".

De las disposiciones glosadas, se establece que evidentemente el art. 19 de la L.G.T., refiere que el salario promedio indemnizable, es el que corresponde a los últimos tres meses trabajados, como correctamente determinó por el Juez de primera instancia, en sentido que se debe adicionar al salario promedio indemnizable el bono de antigüedad y que corresponde ser otorgado en favor del trabajador; toda vez que, como se determinó, este prestó sus servicios laborales en la empresa demandada por 4 años, 10 meses y 9 días y conforme consta las boletas de pago de fs. 1 a 3 y las planillas de fs. 31 a 33, de los meses de julio, agosto y septiembre de 2011, se establece que el actor percibió como sueldo mensual la suma de Bs. 6474,81.

Sin embargo, el Tribunal de alzada, incurrió en error, al determinar que el bono de antigüedad, no formaba parte del salario promedio indemnizable y que se estaría condenando a la empresa en el pago doble de dicho beneficio, en contraposición a las normas señaladas; consiguientemente, debe modificarse el salario promedio indemnizable, de acuerdo a las consideraciones efectuadas por el Juez de primera instancia y eliminar la liquidación efectuada en alzada, por cuanto esto no significaría el pago doble por un mismo concepto, por lo tanto, corresponde casar el auto de vista impugnado, en este punto de controversia.

Además, corresponde señalar que entre los principios fundamentales del Derecho Laboral rigen el indubio pro operario, el principio protector, consagrados en el art. 3-g) del Cód. Proc. Trab., disposición conexa con el art. 4 de la L.G.T. al disponer: “Los derechos que esta Ley reconoce a los trabajadores son irrenunciables y son nulas las convenciones en contrario”, en consecuencia, los derechos laborales son considerados de orden público, como expresa el art. 48-III de la C.P.E., estableciendo: “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”.

Por lo analizado, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220-IV del Cód. Proc. Civ.-2013, 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., declara:

1.- Infundado el recurso de casación promovido por la Empresa Técnica Constructora y de Servicios “OLMEDO Ltda.”, de fs. 140 a 144.

2.- Resolviendo el recurso de casación de fs. 149 a 151, promovido por el actor Lucio Soto; CASA, el A.V. Nº 199/2019 de 4 de noviembre de fs. 131 a 136 y mantiene firme y subsistente la Sentencia de primera instancia de 12 de junio de junio de 2018 de fs. 91 a 95, conforme los fundamentos precedentes.

Sin multa por excusable y sin costas por ser ambas partes recurrentes.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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

379

Luis Flores Espinoza c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Calificación de Compensación de Cotizaciones
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 291 a 295, (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representada por Karina Vanessa Oropesa Peña, Directora General Ejecutiva, por intermedio de sus apoderados Sergio Osvaldo Claros Araoz y Calep Taceo Costa, contra el Auto de Vista Nº 164 de 22 de octubre de 2019 de fs. 283, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del trámite de calificación de compensación de cotizaciones iniciada por Luis Flores Espinoza; el escrito de fs. 305, por el que se contestó el recurso; el Auto de 7 de febrero de 2020 de fs. 307, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 9 de marzo de 2020 de fs. 316, que admitió el recurso de casación; los antecedentes del proceso; y todo cuanto fue pertinente analizar:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones.

La Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR mediante Resolución Nº 6291 de 18 de diciembre de 2015 de fs. 134, resolvió el recalculo de la renta única de vejes por modificación de edad y promedio salarial en ambos regímenes otorgada en favor del asegurado Luis Flores Espinoza, disponiendo además determinar el descuento en el equivalente del 20% de la renta única de vejes recalculada, hasta cubrir el monto total de lo pagado indebidamente como adeudado; decisión que fue replicada por la Resolución Nº 704 de 2 de febrero de 2016.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante el recurso de reclamación de fs. 154 y 170 a 169, interpuesto por Luis Flores Espinoza, la Comisión de Reclamación del SENASIR, mediante Resolución Nº 251/16 de 8 de junio de 2016 de fs. 190 a 180, CONFIRMÓ la Resolución Nº 6291 de 18 de diciembre de 2015 y la Resolución Nº 704 de 2 de febrero de 2016, por considerar que se encuentran conforme a disposiciones legales.

Auto de Vista.

Contra la resolución de la Comisión de Reclamación Nº 251/16 de 8 de junio, Luis Flores Espinoza, interpuso recurso de apelación de fs. 204 a 203, recurso que en cumplimiento del Auto Supremo Anulatorio Nº 335/2019 de 26 de junio de fs. 275 a 269, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante el Auto de Vista Nº 164 de 22 de octubre de 2019 de fs. 283, REVOCÓ la Resolución Nº 251/16 de 8 de junio de 2016, objeto de la apelación, dejando sin efecto el recalculo de la renta única de vejes por reducción de edad realizado por SENASIR, respecto a Luis Flores Espinoza y dispuso mantenerse la calificación inicial.

Notificado el reclamante con el referido A.V. Nº 164 de 22 de octubre de 2019, por escrito de fs. 285 a 286, solicitó complementación, a cuyo mérito el Tribunal de alzada mediante Auto Complementario Nº 24 de 22 de noviembre de 2019, de fs. 287 de 22 de noviembre de 2019, realizó las siguientes aclaraciones: "a) Se reitera que el SENASIR debe realizar la calificación de la Renta Única de Vejez con fecha de nacimiento el 20 de abril de 1941; b) Se reitera que el recalculo de la Renta Única de Vejez realizado por el SENASIR en base al promedio salarial de 24 salarios, queda sin efecto legal, debiendo realizarse el mismo en base a los 12 últimos salarios; c) Se deja sin efecto legal la orden de cobro de Bs. 97.596,87.- debiendo el SENASIR devolver lo descontado de la Renta Única de Vejez; c) repetido.- Se enmienda la frase: "debiendo mantenerse la calificación inicial", sustituyéndola por la frase: "debiendo procederse a una nueva calificación, con carácter retroactivo al momento anterior al recalculo dejado sin efecto; y sea en base a la fecha de nacimiento de 20 de abril de 1941, tomando como parámetro el promedio salarial de los últimos 12 salarios"

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACION Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, los apoderados de la Directora General Ejecutiva de SENASIR, interpusieron recurso de casación en el fondo y la forma de fs. 291 a 296, en el que alegaron:

En la forma

El Auto de Vista recurrido adolece de las partes esenciales que tiene que ver con las formalidades obligatorias que debe observar el Auto de Vista en aplicación del art. 213-II del Cód. Proc. Civ.-2013, carece de motivación tal como manda la norma, siendo que ésta determina que se elabore un estudio de hechos probados y no probados, entonces se puede evidenciar ante un Auto de Vista que solo se limita a las consideraciones de la apelación y no considera ni analiza las pruebas documentales que motivaron la decisión de la Comisión de Reclamación en su calidad de Tribunal de primera instancia.

Señaló también que el Auto de Vista, no menciona la norma en la que basa su decisión que hace al fondo de lo apelado, siendo ésta una resolución oscura, solicitando la nulidad del referido Auto de Vista recurrido.

En el fondo

Alegó que el Tribunal de Alzada en el Auto de Vista recurrido, no determinó, cómo es qué el SENASIR aplicó mal la normativa o cuál el fundamento para que bajo presunción del juris tantum, se reconozcan estos periodos en favor del apelante, máxime cuando en la misma resolución de la Comisión de Reclamación Nº 241/17, se estableció que estos periodos, no se certificaron, no se cuentan con planillas y en el expediente no cursa documentación de respaldo; es decir, no se realizó una correcta valoración de la norma especial aplicable como ser el Manual de Prestaciones de Renta en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA).

Por último, citó como normas trasgredidas o mal aplicadas: art. 24-I la Ley Nº 065; arts. 1 y 48 del D.S. Nº 822; art. 3 de la R.A. Nº 098/13; art. 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004 y art. 67 de la C.P.E.

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.

Contestación:

El asegurado contestó el recurso de casación, señalando que fue presentado sin cumplir con las exigencias de Ley, solicitando rechazar el recurso por haber sido presentado fuera de plazo.

Concesión y admisión:

El Tribunal de alzada por Auto de 7 de febrero de 2019 de fs. 308, concedió el recurso de casación ante este Tribunal Supremo de Justicia, admitiéndose por Auto Supremo de 9 de marzo de 2020 de fs. 317, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso.

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

A su vez, el art. 16, puntualiza que: "…Para fines de certificación de aportes en mora de entidades, que dejaron de funcionar y se encuentran actualmente cerradas; que hubieran estado en su momento debidamente afiliadas a los entes gestores de salud y se evidencie la existencia de al menos un aporte al Sistema de Reparto, dichos aportes serán certificados con la documentación que curse en el expediente conforme al 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. .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 (DADDH); tomando en cuenta que los derechos reconocidos en la norma jurídica fundamental del Estado son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos, conforme señala el art. 13-I de su mismo cuerpo normativo, conforme se tiene establecido en la jurisprudencia de éste Tribunal, entre ellas, el A.S. Nº 31/2016, de 18 de febrero, correspondiente a esta Sala.

Consiguientemente, el derecho a la renta de vejez, como elemento de los derechos a la seguridad social, tiene un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas 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, 340 de 17 de octubre de 2016 y 497 de 21 de julio de 2015) en cuanto al empleo de documentación supletoria a considerar por el SENASIR para la certificación de aportes reclamados y probados por los trabajadores, en el entendido que, cuando el SENASIR no cuente en su archivo central con planillas o datos que le permita verificar el tiempo real de servicios de sus asegurados, dificultando con ello su labor de certificación en base a una real densidad de aportes, tiene el deber de considerar a dicho efecto los finiquitos, certificados de trabajo, boletas de pago, planillas de haberes, partes de afiliación y baja de las Cajas de Salud respectivas, record de servicios o calificación de años de servicio (CAS), contratos de trabajo, memorándums de designación y despido u otros documentos equivalentes, presentados por el asegurado, ello considerando que dicha documentación tiene eficacia probatoria para acreditar dicho aspecto, al ser reconocidos por el art. 14 del 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 (CAS), hasta abril de 1997, para determinar los periodos cotizados, documentos que se considerarán en los procedimientos de certificación de densidad de aportes para la Cód. Civ. 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:

En 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 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 hace al proceso, 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, 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 analizarlo dentro un recurso de casación en la forma.

En ese sentido y de una revisión del segundo considerando del Auto de Vista N° 164 de 22 de octubre de 2019, de fs. 283, se advierte que el Tribunal señala: “Analizados los antecedentes procesales relativos a la fecha de nacimiento del apelante, se constata la veracidad del reclamo, habida cuenta que tanto la Comisión de Prestaciones como la de Reclamación del SENASIR, erróneamente tomaron como parámetro la partida de nacimiento de 20 de abril de 1946, no obstante que la misma ya fue cancelada judicialmente, de manera que la única partida vigente es la relativa al nacimiento del apelante el 20 de abril de 1941, fecha que consta en certificado de fs., 151, que es producto del saneamiento realizado en cumplimiento de la Resolución Administrativa OPSC Nº 6957/2015 emitida por el SEGIP (fs. 152), circunstancia que guarda coherencia y sustento jurídico en el A.S. Nº 197/2016 de 8 de junio, que señala que cuando el propio rentista en forma voluntaria solicita modificación de datos personales y en forma documentada, desvirtúa documentación presentada con anterioridad… Además el argumento de que la rectificación fue posterior a la fecha de corte, carece de sustento legal y lógico para invalidarla en atención a que la fecha de nacimiento es la misma que consta en el certificado de nacimiento presentado al inicio del trámite, es decir el 20 de abril de 1941, aspectos que no fueron tomados en cuenta por ninguna de las Comisiones, quienes incorrectamente procedieron y confirmaron el recalculo por reducción de edad en base a simples presunciones, resultando como lógica consecuencia la procedencia de los descuentos ordenados por supuestos cobros indebidos”

De lo anterior se desprende que el objeto del recurso en sí, es determinar con certeza la fecha de nacimiento del reclamante a efectos de la emisión del Certificado de compensación de cotizaciones; en ese entendido se colige conforme se describió precedentemente, que el Tribunal de alzada advirtió que tanto la Comisión de Prestaciones como la de Reclamación del SENASIR, para la emisión del Certificado de Compensación de Cotizaciones, erróneamente tomaron como parámetro la partida de nacimiento de 20 de abril de 1946, no obstante que la misma ya fue cancelada judicialmente, determinando que la única partida vigente para la calificación de renta de vejez es la relativa al nacimiento del apelante del 20 de abril de 1941; coligiéndose que, si bien el Auto de Vista recurrido, no contiene una ampulosa argumentación; empero, se resolvieron todos los puntos, que además fueron complementados a través del Auto Nº 24 de 22 de noviembre de 2019, 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.

En el fondo

Los apoderados del representante legal del SENASIR, denunciaron que la resolución recurrida, aplicó erróneamente la Ley general sobre la especial, identificando el Manual de Prestaciones de renta en curso de pago y adquisición, citando también como normas trasgredidas o mal aplicadas: art. 24-I la Ley Nº 065; arts. 1 y 48 del D.S. Nº 822; art. 3 de la R.A. Nº 098/13; art.- 14 del D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004 y art. 67 de la C.P.E.

Inicialmente corresponde señalar que, los arts. 35, 45-II-IV de la C.P.E., consagran la irrenunciabilidad de los derechos a la salud y a la seguridad social, imponiendo al Estado la obligación de defender y proteger 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.

Es así que, el art. 74 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA), dispone que: "...la renta de vejez básica y complementaria se otorgará a partir del mes siguiente a la fecha de retiro del trabajador de la actividad laboral asegurada, siguiendo el principio de continuidad entre el salario y renta, siempre que el asegurado hubiese iniciado el trámite correspondiente dentro del año siguiente al de su retiro. Caso contrario, dicha prestación será otorgada a partir del mes siguiente al de la presentación por el asegurado de la solicitud con todos los documentos que la justifiquen...".

Asimismo, el D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, 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, el citado Decreto Supremo 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: Finiquitos, Certificados de trabajo, boletas de pago o planillas de haberes, partes de filiación y baja de las Cajas de Salud respectivas…". Concordante con su art. 18 que dice: "…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…"

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 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, récords de servicios y finiquitos de pago de beneficios sociales; infiriendo de dicha norma, en resguardo de la subsistencia del trabajador y de la familia, la garantía de continuidad entre el último salario percibido, dada la desvinculación laboral, con la calificación y otorgación de una renta, siempre y cuando el asegurado cumpla con la presentación de toda la documentación que respalde su pretensión en base a la normativa que hace a la materia dentro el año de producida dicha desvinculación; sin embargo, si el inicio del trámite y presentación de la documentación requerida se produjere posterior al año de desvinculación, la renta será otorgada y correrá desde el mes siguiente de dicho inicio.

En el caso de autos, el causante inició el trámite de jubilación, adjuntando para el efecto las partes de filiación y bajas, 12 últimas boletas de pago, certificados de nacimiento y matrimonio, cédula de identidad entre otros; documentos auténticos y públicos, expedidos por autoridad competente que tienen todo el valor probatorio que le asigna el art. 1289 del Código Civil (Cód. Civ.); en ese sentido, y en primer término, bajo el principio de equidad previsto por el art. 45 de la CPE, el SENASIR, estaba en la obligación de reconocer la validez de esos documentos, sin pretender desconocer las resoluciones que adquirieron la calidad de cosa juzgada, bajo el fundamento erróneo que a título de precautelar los dineros del Tesoro General de la Nación, que en realidad son dineros de los propios trabajadores y/o asegurados, vulnerando los derechos consagrados en los arts. 45 y 67 de la C.P.E.

Como se podrá advertir y conforme los antecedentes; se evidencia que, el titular de la renta de jubilación, al momento de iniciar su trámite de renta única de vejez, adjuntó documentación como medios de pruebas; con los que acreditó, haber prestado los servicios únicamente en la Comisión Mixta Argentino-Boliviano y YPFB, acreditando sus aportes correspondientes; aspecto que, también desvirtuó lo afirmado por el ente gestor, llegándose a constatar 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 hubiese sido que dichas comisiones a tiempo de pronunciar 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 MPRCPA, vulnerando lo establecido en el art. 48-IV de la C.P.E., referente a la irrenunciabilidad de los derechos.

Concluyéndose que, no es justo que, no se tome en cuenta los periodos extrañados por el SENASIR en los cuales cotizó efectivamente; 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 al no calificar de manera correcta la renta de la asegurada que por ley le corresponde, desconociendo lo establecido por el D.S. Nº 27543.

Por otra parte, el supuesto cobro indebido por parte del asegurado, revisados los antecedentes procesales, se debe considerar lo establecido en el art. 477 del R. Cód. S.S. que señala: “Las prestaciones en dinero concedidos, 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”.

De igual manera, el art. 9 del D.S. Nº 27991 de 28 de enero de 2005 y el art. 2. b) de la R.A. Nº 044 de 18 de julio de 2001, 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 las previsiones contenidas en el art. 477 del aludido Reglamento, el descuento procede cuando se comprobare que la decisión obedeció a documentos, datos o declaraciones fraudulentas, situación que no sucedió en el caso de autos; por ello, el Tribunal de alzada, al haber dispuesto en el A.V. Nº 164/2019 de 22 de octubre la revocatoria de la Resolución Nº 251/2016 de 8 de junio y complementada por Auto Nº 24 de 22 de noviembre de 2019, disponiendo entre otras, el recalculo de la renta única de vejes, actuó adecuada y correctamente; porque el error no se debió a datos o declaraciones fraudulentas, como exige el artículo citado precedentemente; sino, a una mala interpretación de las normas por parte del SENASIR, quién al momento de emitir sus resoluciones, procedió al descuento arbitrario de la renta única de vejez del asegurado, puesto que no se puede determinar la devolución de los pagos como equivocadamente lo hizo; porque el error de cálculo, no provino de la parte solicitante, quien de ninguna manera intervino en la calificación de su renta, facilitando solamente y 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., sobre la cual se le calificó la renta al asegurado; concluyéndose que corresponde la devolución del monto indebidamente descontado por el SENASIR, porque no se demostró en la vía administrativa, la mala fe en la presentación de documentos; sino que incurrieron en errores de cálculo atribuibles a funcionarios del SENASIR, no pudiendo ir en contra de la normativa legal vigente, que a título de resguardar los intereses económicos del Estado, vulnerando derechos de preferente aplicación como son las rentas de vejez, dispusieron de oficio la recalificación errónea de la renta.

Por otro lado, respecto de las citas a las normas jurídicas trasgredidas o mal aplicadas, no corresponde ingresar en mayores consideraciones de orden legal; toda vez que, no se señaló específicamente qué artículo o disposiciones del Manual de prestaciones de renta en curso de pago y adquisición, se transgredieron y/o se aplicaron erróneamente, tampoco se explicó en qué forma se transgredió y/o aplicó erróneamente las citadas normativas; consiguientemente, al no haberse descrito los presupuestos exigidos por ley, este Tribunal se encuentra imposibilitado de emitir pronunciamiento.

Bajo tales antecedentes, se evidencia en obrados que el Tribunal ad quem, fundamentó y basó su fallo, conforme la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria en los que debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, establecido en los arts. 180-I de la C.P.E., y 30-11 de la L.Ó.J.; además, de lo prescrito en el D.S. Nº 27543 de 31 de mayo de 2004 y los principios constitucionales dispuestos en los 35-I y 45- II-IV, de la C.P.E., garantizando el derecho a la jubilación con carácter universal solidario y equitativo.

Por lo expuesto, se concluye que el Auto de Vista recurrido no transgredió ni vulneró ninguna norma legal como cuestionó la entidad recurrente; por el contrario, se ajustó a las disposiciones legales en vigencia, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso, por lo que corresponde resolver conforme prescribe los arts. 271-2) y 273 del Cód. Proc. Civ., aplicables por la norma remisiva 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, 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 la forma y el fondo de fs. 296 a 291, (foliación invertida en todo el expediente), interpuesto por interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representada por Karina Vanessa Oropesa Peña, Directora General Ejecutiva, por intermedio de sus apoderados Sergio Osvaldo Claros Araoz y Calep Taceo Costa, contra el A.V. Nº 164 de 22 de octubre de 2019 de fs. 283, sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y 52 del D.S. Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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

380

Janette Cuba León y otra c/ José Gabriel Argote Torrico
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad de fs. 356 a 361, interpuesto por José Gabriel Argote Torrico; contra el Auto de Vista N° 253/2019 de 11 de diciembre de fs. 350 a 352, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso social de pago de beneficios sociales, interpuesto por Janette Cuba León y Leónidas Padilla Mollinedo contra el recurrente; el Auto de 3 de febrero de 2020 que concedió el recurso (fs. 364); el Auto de 9 de marzo de 2020, que admitió el recurso (fs. 372), y cuanto fue pertinente analizar:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia. -

Tramitado el proceso laboral incoado por Janette Cuba León y Leónidas Padilla Mollinedo, el Juez 1° del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 21 de mayo de 2018, (fs. 327 a 331), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 6 a 7 y 10 con relación a indemnización, desahucio y aguinaldo e IMPROBADA en relación a la vacación; disponiendo que José Gabriel Argote Torrico, cancele a favor de Janette Cuba León la suma de Bs. 6.806,24 y a favor de Leónidas Padilla Mollinedo la suma de Bs. 7.524,76, detallados en la Sentencia.

Auto de Vista. -

En grado de Apelación, promovido por José Gabriel Argote Torrico, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el A.V. N° 253/2019 de 11 de diciembre, de fs. 350 a 352, que CONFIRMÓ la Sentencia de 21 de mayo de 2018.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Por memorial de fs. 356 a 361, el demandado José Gabriel Argote Torrico, interpuso recurso de nulidad, alegando lo siguiente:

De la revisión de la Sentencia de 21 de mayo de 2018 que fue ratificada por A.V. N° 253/2019 de 11 de diciembre, ordenó cancelar a favor de Janette Cuba León y Leónidas Padilla Mollinedo la suma de Bs. 14331.- que deben ser cancelados a tercero día, sin perjuicio de la actualización y multa del 30% prevista por el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, decisión que vulneró el art. 202 del Cód. Proc. Trab. y el debido proceso al otorgar más allá de lo pedido o lo que en derecho corresponde.

Citó el art. 202 del Cod. Proc. Trab. y las SS.CC. Nos. 365/205-R de 3 de octubre, 82/2011-R, N° 57/2001-R, 798/2001, 925/2001-R, 1028/2011-R, 1009/2003-R, 663/2004-R, 22/200-R y 1678/2014 de 28 de agosto, con relación a los criterios resueltos sobre la valoración de la prueba, el derecho a la motivación y congruencia de las decisiones.

Refiere que la Sentencia de 21 de mayo de 2018 y el A.V. N° 253/2019 de 11 de diciembre, atentó el derecho a una fundamentación congruente que concierne al debido proceso que garantiza el art. 115 del Constitución Política del Estado (C.P.E.).

1.- Con relación a Janette Cuba León, el Juez de primera instancia por el certificado de trabajo de 9 de enero de 2014 de fs. 154, determinó la existencia de la relación obrero patronal con la trabajadora; empero, no consideró la confesión provocada prestada por el empleador de fs. 204, en el que señaló que no fue contrata por su persona y no advirtió también que, la trabajadora reconoció que prestó sus servicios en el Edificio CLAN I de propiedad de varias personas; asimismo, no advirtió que la liquidación de beneficios sociales a favor de la trabajadora no responde a la verdad material, máxime si se canceló sus quinquenios.

2.- Con relación a Leónidas Padilla Mollinedo, el Juez de primera instancia ante la inasistencia a la confesión, que fue diferida el empleador dio por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio de fs. 218 a 220, no consideró que esa valoración ante la inasistencia no es absoluta; sin embargo, determinó la existencia de la relación obrero patronal con la trabajadora, además de existir contradicción en la confesión a la que fue diferida el empleador, al determinar la cancelación conforme a las planillas, cuando las misma no cursan en el proceso, a la cual fue obligado a presentarlos, extremo que vulneró la verdad material, derechos y garantías constitucionales; por consiguiente, considera que tanto el Juez de primera instancia, como el Tribunal de alzada no aplicaron el principio de verdad material prevista en el art. 181-I de la C.P.E.

Petitorio:

Concluyó solicitando, se anule el A.V. N° 253/2019 de 11 de diciembre.

Contestación:

Planteado el recurso de casación por el demandante José Gabriel Argote Torrico (fs. 356 a 361) y en traslado por decreto de 14 de enero de 2020 a fs. 364, los demandantes Janette Cuba León y Leónidas Padilla Mollinedo, pese a su legal notificación conforme la diligencia a fs. 363, no contestaron al recurso de casación.

Admisión:

Mediante Auto de 9 de marzo de 2020 (fs. 372), la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de nulidad interpuesto por José Gabriel Argote Torrico, de fs. 536 a 361, que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Conforme ha establecido este Tribunal Supremo en abundante jurisprudencia, el recurso de nulidad o casación en la forma, se sustenta en la violación de normas sustantivas o adjetivas, en el trámite del proceso, que evidencie la infracción de formalidades procesales que devenguen generalmente en indefensión.

Estas infracciones legales deben estar necesariamente identificadas en el proceso y respaldadas mediante normas que permitan su aplicación en mérito a los principios de legalidad y trascendencia, conforme además instituye el art. 105-I y II del Código procesal Civil (Cód. Proc. Civ.-2013), aplicable por determinación de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

De las nulidades procesales.

En referencia a las nulidades, debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado; es decir, que tenga incidencia en el debido proceso y el derecho a la defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma, sino que, para una declaratoria de nulidad debe de considerarse y ponderarse todos los elementos que afecten o no de manera directa a los derechos de los involucrados.

En ese sentido Alsina en su obra “Las nulidades en el proceso civil” sostiene que: “… las nulidades calificadas por la ley, son las nulidades esenciales que pueden ser declaradas de oficio porque ellas se fundan en la violación de una garantía constitucional”.

Lo anterior conlleva a decir que, en el tratamiento de las nulidades procesales, no es un tema de defensa de las meras formalidades, pues, las formas previstas por Ley no deben ser entendidas como meros ritos; sino, como verdaderas garantías para que el proceso se desarrolle en orden y en resguardo de los derechos de las partes, siendo necesario distinguir las formas esenciales de las meras formalidades.

Es precisamente por ello, que corresponde contrastar la denuncia de nulidad con los principios que rigen la materia y deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de declarar la nulidad, entre ellos, el principio de especificidad, que establece que no existe nulidad si ésta no se encuentra prevista por Ley; el principio de trascendencia, por el cual no hay nulidad de forma, si la alteración no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio, es decir “no hay nulidad sin perjuicio”; el principio de convalidación, por el que toda nulidad se convalida por el consentimiento de la parte, si no fueron observadas en tiempo oportuno, precluyendo su derecho; y, finalmente, el principio de protección, estableciendo que la nulidad solo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante.

En tal virtud, se entiende que, la nulidad procesal es una medida sancionatoria de última ratio, de aplicación excepcional, siendo la regla la conservación de los actos desarrollados en proceso y la nulidad su excepción, criterio procesal que emerge del contenido normativo de los arts. 16 y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L.Ó.J.), que señala como deber funcional de los administradores de justicia, el de proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuanto exista irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole el derecho a la defensa de las partes. Por consiguiente, corresponderá estimar la nulidad de obrados, cuando se identifica claramente que, en la tramitación de un proceso, se incurrió en violación de esas formalidades procesales, que además vulneran derechos constitucionales, evidenciando una flagrante violación o indefensión.

Fundamentos del caso concreto.

El recurrente en su recurso de nulidad, argumentó la vulneración del debido proceso, del principio de verdad material e incorrecta valoración de prueba:

Respecto al punto de controversia acusado por el recurrente, resulta pertinente señalar que dentro la estructura general jurídico-procesal asumida por el Estado boliviano, dimana como esencial el deber de motivación y fundamentación de las decisiones judiciales, que adquiere vital trascendencia por ser -en los hechos- la materialización de un mandato otorgado por el pueblo como potestad de impartir justicia a las jurisdicciones reconocidas en el territorio del Estado, conforme 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 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, la estructura del fallo, con un contenido académico-jurídico, lleno de rebuscamientos técnicos y con retórica innecesaria, no logra el fin de impartir justicia a las partes en eventual disputa; o bien, denota insuficiencia real y evidente en ese cometido; esta circunstancia, es 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 y 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.

En el caso, 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 -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 en sentido contrario; 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 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.

En este contexto y en consideración a la impetrada nulidad se verifica que, no existe fundamento convincente para que la misma opere, merced a que para la procedencia de la nulidad deben concurrir algunos principios que deben ser observados por el juzgador, estos principios son el de especificidad o legalidad, trascendencia, protección y convalidación desarrollados en la doctrina aplicable, que en el presente caso no concurren.

Ahora bien, pese a que el recurrente no acusó y menos fundamento infracción que evidencie ilegal actuación del Tribunal de alzada, que demuestre la existencia de infracción alguna en la que hubiese incurrido y dejando de lado la escasa fundamentación en el planteamiento del recurso de casación, se advierte que el recurrente reclama una supuesta omisión en la valoración de sus argumentos expuesto en su memorial de contestación de 25 de julio de 2014 de fs. 87 a 88, el certificado de trabajo de 9 de enero de 2014 de fs. 154 y la confesión provocada prestada por el empleador de fs. 204; error en el que, habría incurrido el Juez de instancia y el Tribunal de apelación, haciendo conocer su posición y disconformidad al respecto, realizando una vaga y genérica síntesis de su hipótesis respecto de la decisión asumida.

En el caso en particular, se advierte que, existió una relación laboral entre los actores y el recurrente, conforme se acreditó por la prueba acusada de omitida por el empleador, motivando, el reconocimiento de los beneficios sociales y derechos laborales; toda vez que, conforme los antecedentes del proceso, la parte empleadora no desvirtuó con pruebas las pretensiones de los actores establecidas en la demanda de fs. 6 a 7 y 10, como era su obligación y 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, que señala al efecto 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".

Finalmente, se debe añadir que, la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en recurso de casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas; aspecto que se da cuando, se omite considerar una prueba sobre un hecho determinado; o que se hubiese cometido error de derecho que, recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma respecto de alguna prueba; o en su caso los juzgadores hubiesen ignorado el valor que le atribuye la Ley a cierta prueba, situaciones que no concurrieron en el caso de autos, pues tan solo se alegó errónea valoración de la confesión sin haber identificado sobre la misma, ninguno de los referidos errores.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular primero su recurso de apelación y luego el recurso de casación, omitiendo la carga recursiva establecida por Ley, al no haber identificado ninguna causal de nulidad o casación que pueda ser acogida.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde aplicar el art. 220-II del Cód. Proc. Civ.-2013, con la permisión de la norma remisiva prevista por 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. 184-1 de la C.P.E. y 42-I-1 de la L.Ó.J., declara INFUNDADO el recurso de nulidad de fs. 356 a 361, interpuesto por José Gabriel Argote Torrico, contra el A.V. N° 253/2019 de 11 de diciembre, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 350 a 352, con costas. No se regula el honorario profesional por no haber sido contestado el recurso de nulidad.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 3 de agosto de 2020.

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